. germ.
194 bc

Siebenkees

19I F.
Gotthold
6782

Abhandlung
von
letzten Willen,
nach gemeinen
und
Nürnbergischen Rechten

von
D. Johann Christian Siebenkees
Professor der Rechte zu Altdorf.

Nürnberg und Jena,
in Commission
der Adam Gottlieb Schneiderischen Kunst- und
Buchhandlung. 1792.

BIBLIOTHECA
REGIA
MONACENSIS.

Vorrede.

„Das Publicum ist gewohnt, die Schuld, daß über Testamente und Erbschaftssachen so viele Streitigkeiten entstehen, den rechtlichen Rathgebern oder Richtern beyzumessen. Es sind aber diese Beschuldigungen oft ungegründet, und rühren daher, daß die wenigsten Menschen sich von dem Umfang eines Testaments einen deutlichen Begriff machen. Ein Testament ist eine Verordnung, wie es mit allem demjenigen, was wir von unserm Eigenthum in dieser Welt zurücklassen, gehalten werden soll: ob solches einem oder mehreren, mit oder ohne Bedingung zufallen, und wer, nach dem Ableben des erstern Erben, in dem Besitz der Erbschaft an dessen Stelle folgen soll. Es werden darin künftige Fälle bestimmt, wie solche gleich nach unserm Absterben beschaffen seyn, oder sich hiernächst zutragen werden. Diese Verordnung, wenn dadurch die Absicht erreicht werden soll, erfordert viel Einsicht und Ueberlegung in Ansehung des Vermögens, wie weit einer ganz oder zum Theil darüber zu verordnen entschlossen und befugt ist, in Ansehung der Person und

des Verhältnisses des Erben, auch in Ansehung der künftigen Fälle, die sich nach der Errichtung des letzten Willens, vor oder nach unserm Tode, mit unserm Vermögen, oder mit der Person des Erben zutragen können; ingleichen in Ansehung der Knoten, die aus dieser Verwicklung leicht entstehen; damit sich bey der Anwendung des letzten Willens auf künftige, nicht vorhergesehene Fälle, keine Schwierigkeit und Widersprüche finden. Wenige Menschen sind so weitsichtig, und besitzen so viel Verstand, so viel Scharfsinn, daß sie einen Plan, der sich nur auf ein Jahr erstreckt, entwerfen, und darin unfehlbare Maaßregeln, in Ansehung ihrer Person und ihres Vermögens, auf diesen Zeitraum bestimmen können. Es ist daher nicht zu wundern, daß sich bey einer Verordnung über den Nachlaß, die öfters viele Jahre vor unserm Abtritt von dieser Welt gefertigt wird, und die zuweilen noch nach späten Jahren ein Familiengesetz seyn soll, so viel Schwierigkeit und so wenig Harmonie zwischen den vorausgesetzten und wirklichen Begebenheiten findet. Wenige Personen sind auch so kaltblütig, und von einem so gesetzten Geist, oder von einem bessern Leben so gewiß, daß sie mit Gelassenheit an ihren Tod, und die Verände-

rungen, die damit in Ansehung des Vermögens und der Familie den Anfang nehmen, denken; vielweniger umständliche und treffende Vorschriften, wie es nach ihrem Ableben mit allen Geschäfften gehalten werden soll, entwerfen können. Rechtsgelehrte müssen, damit der Wille und die Entschließung des Erblassers frey bleibe, sich enthalten, demselben einen Plan zur Disposition über seinen Nachlaß und Bestimmungen der künftigen Fälle, vorzuschlagen; sind auch nicht allezeit dazu geschickt, weil sie von dem Vermögen und den Familienumständen des Testators nicht hinlängliche Wissenschaft haben, und auch ihnen das Buch der künftigen Schicksale nicht aufgeschlagen vor Augen liegt. Inzwischen, wenn ein Testator es nicht überflüßig findet, sich vorher belehren zu lassen, so kann doch der erfahrne Rechtsgelehrte ihm Unterricht ertheilen, über die Puncte, weshalb er etwas verordnen will; über die Personen, die etwas erben können oder müssen, über die Sachen, die er vermachen will, und über andere Angelegenheiten, welchen sein Testament zur Vorschrift dienen soll; er kann diese Puncte ausführlich und deutlich aus einander setzen; und, so viel möglich, Ordnung, Einheit und Zusammen-

menhang beobachten; damit bey der Anwendung des letzten Willens keine Zweifel, Widersprüche und manche verwickelte Processe entstehen. *)„

Den Rechtsgelehrten wird auch die Erfahrung manche Vorsichtsregel gelehrt haben, welche man in gewissen Fällen beobachten muß, wenn man sein Testament nicht will vereiteln lassen. Es würde in dieser Rücksicht höchst lehrreich seyn, wenn jemand diejenigen Fälle sammeln wollte, da Testamente nur deswegen angefochten wurden, weil man bey deren Verfertigung nicht mit reifer Ueberlegung zu Werk ging, und unvorhergesehene Fälle nicht genau genug bestimmte.

Nicht nur aber Trägheit oder Unfähigkeit, die künftigen möglichen Fälle zu durchdenken, auf Seiten des Verfassers eines Testaments, son-

*) Die obigen Betrachtungen sind genommen aus des Herrn von Levenar Versuch über die Rechtsgelahrheit (Magdeburg 1777. 8.) S. 221. ff. einem Buch eines denkenden Rechtsgelehrten, das fast schon wieder vergessen und durch den Schwall neuer Schriften verdrängt zu seyn scheint, aber gewiß allgemein bekannt zu seyn verdient.

sondern auch der Mangel einer richtigen und vollständigen Kenntniß der Rechtstheorie von letzten Willen auf Seiten derjenigen Personen, welche am häufigsten zur Verfertigung der Privattestamente gebraucht werden, ist oft die Ursache von solchen Testamenten, die zu langen und kostbaren Processen unter den Erben Gelegenheit geben. Man wendet gar oft sein hergebrachtes Formular, ohne genauere Ueberlegung der Umstände, auf jeden vorkommenden Fall an, und ist mehr um den Schwall unnützer Worte und Floskeln, als um den bestimmten Ausdruck der wesentlichen Disposition bekümmert.

Vielleicht kann die gegenwärtige Abhandlung insonderheit in unserer Vaterstadt den Nutzen stiften, daß künftig weniger bestrittene Testamente verfertigt werden. Denn es würde jedem Sachverständigen unglaublich vorkommen, wenn ich nur die mir bekannt gewordenen mancherley Versehen erzählen wollte, welche in dieser Art von Aufsätzen gegen die bekanntesten Rechtssätze begangen werden. Hiedurch wird aber der Wille der testirenden Personen vereitelt, die Erben in Verlegenheit gesetzt und die für Familien höchstverderbliche Streitsucht genährt.

Da Testamente, wie die Erfahrung lehret, eine der häufigsten Veranlassungen des Streits und der Processe sind, so hat man schon öfters die gänzliche Abschaffung derselben angerathen,*) und dadurch das Uebel mit der Wurzel auszurotten gehofft. Einen gelindern Weg schlugen diejenigen Gesetzgeber ein, welche darauf bedacht waren, die Errichtung derselben einfacher zu machen, und dadurch manchen Schlupfwinkel der Schikane zu verstopfen.

Unter diejenigen statutarischen Rechte, welche in manchen Puncten einfacher sind, als das Römische Recht, gehöret auch die Nürnbergische Reformation. Die Anzahl der Zeugen ist vermindert; die Erbseinsetzung kann unterbleiben; die Falcidische und Trebellianische Quart ist abgeschafft; es ist der Testirer in keinem Fall den

*) Io. Geo. Dieterichs comm. de usu recepto ultimarum voluntatum et successionum haereditariarum tollendo. Ratisb. 1769. 4. F. C. Wiesen sapientia legislatoris nec non prudentia iudicis circa testamentifactiones existentibus propinquis omni odio ac impostis prosequendas. Wirceb. 1780. 4. Eine kurze Apologie derselben gibt Voet in comm. ad Pand. Lib. 28. tit. 1. §. 2.

den Geschwistern einen Pflichttheil schuldig; der Unterschied zwischen der querela nullitatis und inofficiosi ist aufgehoben. Hiedurch sind manche Subtilitäten und manche verwickelte Streitigkeiten des gemeinen Rechts vermieden worden. Manche nach gemeinen Recht zweifelhafte Sätze sind in der Nürnbergischen Reformation entschieden.

Eben dieß hat mich auch der Mühe überhoben, einige Materien ausführlicher aus dem gemeinen Recht abzuhandeln, als ich gethan habe, da sie in unsern Gerichten nicht in Anwendung kommen. Daher wird man die Lehren von der Falcidischen und Trebellianischen Quart, von der querela inofficiosi der Geschwister ꝛc. aus andern Handbüchern ergänzen müssen.

Meine Abhandlung wird auch zeigen, welche Rechtsfragen vor andern noch einer gesetzlichen Bestimmung bedürfen, um fürs Künftige manche Processe über blosse Rechtssätze überflüssig zu machen. Ich will hier einige derjenigen Fragen, welche in diese Classe gehören, bemerken. Z. E. ob ein Fremder vor Genannten sein Testament errichten könne; (§. 24.) ob und

wie man mündlich vor Genannten testiren könne; (§. 35.) ob die Ausnahme des Römischen Rechts wegen der ehrlosen Person bey der querela inofficiosi fratrum für abgeschafft zu halten; (§. 99.) ob die suppletorische Klage 30 Jahre oder nur ein Jahr dauern soll. (§. 193.)

Die sehr bestrittene Lehre von gegenseitigen Testamenten der Eheleute habe ich etwas umständlicher aus einander zu setzen gesucht, da sie in der Anwendung sehr häufig vorkommt, viele Processe veranlaßt, und in den Schriftstellern über das Ius controversum ganz übergangen, auch in Compendien und Handbüchern nur kurz berührt wird. Ob die von mir aufgestellten Grundsätze allgemeinen Beyfall finden werden, muß ich erwarten. Eine neue statutarische Verordnung würde auch hier Processe vermindern können.

Eine Litteratur der Schriffsteller über Testamente nach gemeinen und Nürnbergischen Rechten habe ich nicht beygefügt. Die Schriftsteller des gemeinen Rechts sind ohnehin bekannt. *) Allgemeine Ausführungen hierüber nach

*) Ausser den bekannten Handbüchern und Systemen möchten die wichtigsten seyn: Sam. Stryck.

nach Nürnbergischen Rechten fehlen ganz. Ausser Wurfbain in den differentiis Iur. Civ. et Nor. und dem Verfasser der Comment. succinctae in Cod. statut. Iur. Nor. hat niemand so viele in die Lehre von Testamenten vor Genannten einschlagende Fragen untersucht, als Herr Procanzler, des H. Römischen Reichs Ritter und Edler, Paul Jacob von Feuerlein auf und zu Neuenstatt, in seiner Inaugural-Disputation de Nominatis senatus Norimbergensis numerosioris (Alt. 1774.) Cp. II. obs. 2—15. Schriften über einzelne Materien habe ich da angezeigt, wo sie hin gehören. Wenn man das, was über das Nürnbergische Testamentsrecht bereits vorgearbeitet war, mit dieser Abhandlung vergleichen will, so wird man finden, daß es nicht über-

Stryck de cautelis testamentorum. Just. Claproth von Testamenten. Gött. 1782. 8. und E. C. Westphals Theorie des Römischen Rechts von Testamenten, deren Erblasser und Erben, ihrer Form und Gültigkeit. Lpz. 1790. 8. Auch ist der V und VI Theil des Handbuchs des bürgerlichen Rechts hierüber empfehlungswürdig, welcher 1790 und 1791 zu Leipzig 8. erschienen ist.

überflüßig war, diesen Gegenstand aufs neue zu bearbeiten.

Meine Abhandlung würde eine andere Gestalt haben bekommen müssen, wenn ich bloß für den schon gebildeten Rechtsgelehrten hätte schreiben wollen. Findet gleich dieser in dem gegenwärtigen Handbuche manche brauchbare Bemerkung, so war doch mein nächster Zweck auf diejenigen gerichtet, welche bey Erlernung der Theorie und bey Anwendung derselben einen Leitfaden brauchen, vermittelst dessen sie auf alles das, worauf es in einem besondern Fall ankommt, aufmerksam gemacht werden. In dieser Rücksicht wird man auch die beygefügten Formulare nicht überflüßig finden, wenn gleich schon viele dieser Art gedruckt sind. Sie werden die Anwendung der Theorie anschaulicher machen, und sich von den meisten bisher gedruckten, durch bessern Teutschen Ausdruck, wie auch durch Weglassung vieler unnöthigen Clauseln und überflüßigen Flosfeln unterscheiden. Diejenige testirende Personen und Testamentsconcipienten,*) welche in Seelenfideicommissen, nichts sa-

*) Unter diesen behalten manche die alte an und für sich ganz unnütze Weitläuftigkeit noch deswegen

sagenden Formeln über das Begräbniß, und andern leeren Formalitäten einen besondern Trost und eine eigne Kraft suchen, können in andern Formularbüchern ihre Rechnung finden.

Diese Schrift wird auch auswärtigen Urthelsverfassern, welche Streitigkeiten über Nürnbergische Testamente zu beurtheilen haben, brauchbar seyn, indem sie darin von der Beschaffenheit der vor Genannten errichteten Testamente richtigere Begriffe erlangen können, als sie bisweilen haben. *)

Ich

wegen bey, weil man ihre Arbeit nach den Bogen bezahlt, und mancher Testirer, der irgend ein anders Formular, das mit solchem leeren Gerede angefüllt ist, gesehen hat, ein zweckmäßiger entworfenes Testament allzukahl finden würde. Hierüber müßte nun freylich der Testirer, welcher juristischer Laye ist, belehrt werden, und auf die Bezahlung der Arbeit müßte es keinen Einfluß haben, die nicht nach der Elle gemessen werden darf.

*) So ist z. B. in Becmannorum Consil. et Decis. T. II. p. 288. das Testament vor Genannten von einer unrechten Seite angesehen, und auf die Art und Weise, wie Testamente vor Genannten widerrufen werden müssen, gar keine Rücksicht genommen werden.

Vorrede.

Ich habe endlich bey dieser Arbeit die Bemühung mehrerer Gönner und Freunde zu rühmen, welche sie in der Handschrift gelesen und durch ihre Bemerkungen zu manchen richtigern Bestimmungen und größerer Vollständigkeit der abgehandelten Sachen Veranlassung gegeben oder sonst durch ihre Beyträge dieselbe bereichert haben. Aus den Erinnerungen derselben ist auch das meiste geflossen, was in dem Nachtrag noch bemerkt ist.

Die Unterstützung durch Subscription, welche ich erhalten habe, ermuntert mich, künftig auch noch die Lehren von Antretung der Erbschaft, von Inventuren und Erbtheilungen zu bearbeiten.

Altdorf den 10 Octob. 1791.

D. Johann Christian Siebenkees,
Professor der Rechte.

Inhalt.

Inhalt.

Name und Begriff eines Testaments §. 1.
Wer kann testiren? §. 2 — 8.
Worüber kann man testiren? §. 9 — 14.
Verschiedene Arten zu testiren. §. 15.
Von gerichtlichen Testamenten. §. 16 — 18.
Von feyerlichen schriftlichen Testamenten, welche vor 7 Zeugen errichtet werden. §. 19 — 21.
Von feyerlichen mündlichen Testamenten vor 7 Zeugen. §. 22.
Von Testamenten vor Genannten. §. 23 — 35.
Von den Testamenten in der Vorstadt Wöhrd. §. 36.
Von den Testamenten in den Pflegämtern auf dem Land. §. 37.
Von den Testamenten der amts- und eigenherrlichen Unterthanen auf dem Land. §. 38.
Einige Vorschriften für Concipienten der Testamente. §. 39 — 45.
Von befreyten Testamenten. §. 46.
Von Testamenten auf dem Land errichtet. §. 47.
Von Testamenten auf dem Lande vor dem Pfarrer und zwey Zeugen. §. 48.
Von Testamenten der Soldaten. §. 49.

Von

Von Testamenten in Sterbensläuften. §. 50.
Von Testamenten der Eltern unter ihren Kindern. §. 51. 52.
Von Testamenten zu milden Sachen. §. 53.
Von Codicillen §. 54 — 58.
Inhalt eines Testaments. §. 59.
Von der Erbseinsetzung. §. 60 — 77.
Vom Pflichttheil. §. 78 — 99.
Von der Enterbung. §. 100 — 109.
Von der Enterbung in guter Absicht. §. 110.
Von der Nacherbeinsetzung. §. 111 — 132.
Von Vermächtnissen. §. 133 — 156.
Von Fideicommissen. §. 157 — 164.
Von Schenkungen auf den Todesfall. §. 165 bis 172.
Von Testaments-Executoren. §. 173 — 181.
Von verschiedenen Testamentsclauseln. §. 182 bis 191.
Von der Anfechtung eines Testaments §. 192 bis 194.
Von den Ursachen, welche ein Testament ungültig machen. §. 195 — 212.
Von gegenseitigen Testamenten der Eheleute. §. 213 bis 251.
Von Eröffnung der Testamente. §. 252 — 258.

Formulare. pag. 237.
Nachtrag.

§. 1.

§. 1.

Name und Begriff eines Testaments.

Testamente und letzte Willen heissen in der Nürnbergischen Reformation oft Geschäffte und Ordnungen. *) In den ältern Ausgaben derselben werden diese Benennungen noch häufiger gebraucht, als in der neuesten. Die testirende Person selbst heißt Geschäfftiger: **) welcher Name auch dem Testaments-Executor beygelegt wird. ***) Handlungen unter den Lebendigen, Verträge ꝛc. werden in der Reformation nicht mit der Benennung Geschäfft belegt. ****) Der Ausdruck Ordnen wird so wohl von Erbseinsetzungen, als von Legaten gebraucht. *****)

Letzter

*) Z. E. Tit. 29. Ges. 9.

**) Tit. 29. Ges. 10. §. 2.

***) Tit. 39. Ges. 2. §. 3.

****) J. M. F. Lochners Sel. Jur. univ. IV. St. S. 395. M. Abh. von der Intestaterbfolge. §. 3.

*****) s. Lochner l. c. S. 403.

Letzter Wille ist eine allgemeine Benennung, welche so wohl von Codicillen und andern Verordnungen, als von Testamenten gebraucht werden kann.

Nach Nürnbergischen Rechten kann man unter einem Testament jede gesetzmäßige einseitige Willenserklärung verstehen, wodurch jemand verordnet, wie es nach seinem Tod mit seiner Verlassenschaft und sonst gehalten werden soll. Die Erbseinsetzung gehört nach Nürnbergischem Recht nicht zum Wesen eines Testaments.

Aus einem letzten Willen erlangt derjenige, welcher darin bedacht ist, erst nach dem Tod dessen, der ihn errichtet hat, ein Recht.

Wer kann testiren?

§. 2.

Wer testiren will, muß zur Zeit der Errichtung des Testaments den Gebrauch des Verstandes haben. Daher können diejenigen, die noch nicht zu ihren verständigen Jahren gekommen sind, oder Unmündige, keinen letzten Willen errichten. Die Dauer der Unmündigkeit bestimmt die Reformation *) nach dem Römischen Recht: nämlich Knaben müssen das 14te, und

*) Tit. 29. Ges. 2. §. 2.

und Mädchen das 12te Jahr vollkommen erfüllt *) haben. Mündige Personen, die aber noch minderjährig, das ist, noch nicht 25 Jahre alt sind, können also auch wider den Willen ihrer Curatoren, testiren. **)

Kinder, welche bereits mündig sind, können, sie mögen verheyrathet seyn oder nicht, über alle Güter, es mögen solche ihnen allein völlig eigen seyn, oder die Eltern daran den Beysitz und Genieß haben, nach Nürnbergischem Recht testiren: doch müssen sie hiebey ihren ehelichen Leibeserben den Pflichttheil, oder den Eltern den Beysitz und Pflichttheil ungekränkt lassen.***) Diese Verordnung weicht vom gemeinen Recht ab. ****) Die Großeltern können ausser dem Pflichttheil keinen Beysitz fordern, in dem Fall, da die Eltern selbst dergleichen nicht haben. *****)

*) Dieser Ausdruck ist genommen aus dem L. 5. D. qui test. fac. poss. und wird aus demselben erklärt werden müssen.

**) Comm. ad Ref. III. S. 16.

***) Tit. 29. Ges. 5.

****) de HEUMANN de testamento filiifam. in T. II. Exercit. Jur. univ.

*****) Tit. 35. Ges. 2. §. fin. s. m. Abh. von der Intestaterbf. §. 44.

§. 3.

Unsinnige, Wahnwitzige und Rasende, oder wie die Nürnbergischen Gesetze sagen, die an ihrer Vernunft gebrechlich und sinnlos sind, können nicht testiren, so lange bis sie wieder zum Gebrauch ihrer Vernunft gekommen sind. *) Ein Testament, das sie vor diesem Zustand errichtet haben, verliert seine Gültigkeit nicht, **) wenn sie gleich in der Raserey es für ungültig erklärt, oder zerrissen haben. Auch dasjenige ist gültig, welches sie in einem solchen Zwischenraum machen, da sie ihrer wieder mächtig sind. **) Statt ihrer können Eltern oder Großeltern substitutionsweise testiren.

Hingegen ist das Testiren nicht verboten einfältigen Leuten, die doch im Stande sind, ihre Gedanken auszudrücken: denn nur derjenige Mangel des Verstandes, welcher zu aller Ueberlegung und Willenserklärung unfähig macht, hindert am Testiren.

Auch Zornigen ist es nicht verboten: denn so lange der Zorn den höchsten Grad hat, wird

*) Tit. 29. Ges. 2. §. 3.

**) Chph. Guil. Staudner de testamentis dementium infirmis.

***) §. 1. J. quib. non est permiss. fac. testam.

****) l. 9. C. qui test. fac. poss.

wird niemand testiren; und in so ferne jemand bey seinen zornigen Gesinnungen verharrt, handelt er bloß aus Haß und Feindschaft, welche kein Testament ungültig machen. *)

Der Höchstbetrunkene kann kein gültiges Testament machen, weil er seinen Verstand nicht gebrauchen kann. Er müßte, nachdem er wieder nüchtern geworden, dasselbe mit gehöriger Feyerlichkeit bestättigt haben.

Nach ältern Nürnberg. Rechten konnte e'' Bürger, der krank war, so daß er ungehabt u: ungeführt nicht drey Schritte gehen konnte, ohne den Willen seiner Ehegattin nicht über seine fahrende Haabe und bereites Vermögen disponiren, wenn er das von seiner Frau erlangte Recht zur einseitigen Disposition nicht erweisen konnte. **) In einem spätern Gesetze wurde nur erfordert, daß er reden könne und bey seinen Sinnen sey: eine offenbare Folge des Römischen Rechts, ***)

*) G. F. Deinlin diss. de testamento irati valido. Altorf. 1747. M. G. Wernher Lectiss. comm. in Pand. II. p. 538.

**) s. meine Beyträge zum Teutschen Recht. Th. II. S. 212. 213. Aehnliche ältere Teutsche Gesetze s. in C. G. Staudneri diss. de testamentis dementium infirmis. §. II.

***) l. 2. D. qui test. fac. poss.

bey welchen es auch nachher blieb, indem die Reformation darüber bey der Lehre, von den Eigenschaften eines Testirers, nichts verordnet. Jeder **Kranke**, der seines Verstandes, der Sinnen und Sprache noch mächtig ist, kann also testiren. Daher wird den Testamenten, welche jemand auf dem Krankenbette macht, gewöhnlich die Formel einverleibt: „daß der Testirer zwar bey schwacher Leibesconstitution, jedoch noch bey gesunder Vernunft und guten Verstand diesen seinen letzten Willen errichtet." Allein diese Versicherung ist überflüßig und ganz unnütz: indem dafür ohnehin die Vermuthung streitet, und derjenige, welcher behauptet, daß der Testirer nicht bey Vernunft gewesen sey, den Beweis führen muß. Ist aber das Gegentheil erweislich, so kommt jene Contestation nicht in Betrachtung.

§. 4.

Verschwender können nicht testiren. Es werden aber hierunter solche verstanden, welchen die Verwaltung ihrer Güter von der Obrigkeit genommen ist. *) Testamente, welche, vor

*) Tit. XXIX. Ges. 2. §. 4. Die Nov. Leon. 39. gilt also in Nürnberg nicht. Es bestätigt

vor der Erklärung für einen Verschwender durch die Obrigkeit, sind errichtet worden, gelten.

Doch können sie aus erheblichen Ursachen auf ihr Ansuchen die Erlaubniß zu testiren erhalten, mit Zuziehung ihres Curators.

§. 5.

Der Testirer muß im Stand seyn, seinen Willen auf eine verständliche und unzweydeutige Art zu erklären. Von Natur **taub und stumm geborne** können deßwegen nicht testiren, weil sie meist keiner deutlichen Begriffe fähig sind, sich also von einer letzten Willensverordnung keine deutliche Vorstellung machen, und ihre Gedanken weder mündlich noch schriftlich gehörig erklären können. *) Es wird hiebey vorausgesetzt, daß sie von der Geburt her den Gebrauch des Gehörs und der Sprache zugleich nicht haben. Der Taube kann also mündlich, der Stumme schriftlich testiren.

tigt ein neues Erkenntniß des Vormundamts über das Lenzische Testament vom 20 Nov. 1788, daß Testamente eines Verschwenders nicht gelten. C. F. WALCH de testamento prodigi p. VIII.

*) l. 10. C. qui test. fac. poss. Tit. 29. Ges. 2. §. 5.

Wären aber Taubstumme von Natur fähig oder durch Kunst so weit gebracht worden, daß sie ihre Gedanken auf eine verständliche Art erklären, *) oder durch Kunst articulirte Töne hervorbringen, oder gar schreiben könnten, so würde nicht nur die Obrigkeit ihnen die Erlaubniß zu testiren nicht versagen, sondern in den meisten Fällen würde auch der Richter auf solche Testamente erkennen, indem bey Verfassung unsers Gesetzes die Institute für Taubstumme noch nicht vorhanden waren.

Auch diejenigen, welche es durch einen Zufall oder Krankheit geworden, können, ob sie gleich mühsam sprechen und übel hören, auf ihr Ansuchen diese Erlaubniß erhalten. Eltern können für solche Personen substitutionsweise testiren.

§. 6.

Bey dem Testament eines **Blinden** fordert das Römische Recht die Vorlesung, den achten Zeugen, und daß der Notar darüber ein Instru-

*) Wenn es gleich durch Zeichen geschieht, woferne nur diese gewiß und mehrern Personen bekannt sind. Pufendorf in Obss. Jur. univ. T. III. Abh. 178 und Claproth von Testamenten S. 14. haben Beyspiele einer solchen Testamentserrichtung.

strument errichte, welches die Zeugen und zwar der Notar oder achte Zeuge im Namen des Testirers unterschreiben und besiegeln; alles in der Absicht, damit dabey desto weniger ein Betrug gespielt werden könne. *)

Von dem Testament eines Blinden stehet nichts in den ältern Reformationen. Die neueste Reformation **) verordnet, daß ein Blinder seinen letzten Willen vor zweyen des kleinern oder größern Raths, **oder** vor Gericht, **oder wie die Recht vermögen**, aufrichten und erzeugen möge. Die letzten Worte: **oder wie die Recht vermögen**, werden verschieden erklärt. Einige ***) verstehen dieselbe so: daß der Blinde mündlich und mit Zuziehung des achten Zeugen oder eines Notars, wie das Römische Recht ****) es forderte, seinen letzten Willen errichten müsse.

Andere *****) erklären hingegen jene Worte also, daß der Blinde mit eben den Feyer-

*) Notar. Ordn. K. Maxim. I. von Testam. §. 9.

**) Tit. 29. Ges. 2. §. 6.

***) Comm. ad Ref. III. S. 17.

****) l. 8. C. qui test. fac. poss. welches wiederhohlt ist in der Not. Ordn. l. c.

*****) Tob. Huth diss. de testamento cocci. Alt. 1757.

lichkeiten, wie ein Sehender, auf Römische Art testiren könne, ohne einen achten Zeugen oder Notar, und auch schriftlich. Die Absicht der Gesetzgeber, die Solennitäten des gemeinen Rechts einzuschränken, erhellt aus dem Anfang des §. 6: **Wiewol die gemeine Recht in aines Plinden Testament, ain sonderliche zirlichait erfordern, so soll doch desselben ordnung vnd gescheff, nit weniger für creftig gehalten werden, als anderer Personen** ꝛc. Sie wollten also, daß der Blinde eben so, wie ein Sehender, vor zwey Genannten, vor Gericht, oder vor sieben Zeugen sollte testiren können. Eben hieraus folgt aber, daß ein Blinder auch schriftlich seinen letzten Willen errichten kann, wenn ihm nur derselbe vorgelesen wird. *)

Man könnte auch noch eine kritische Verbesserung anbringen, wenn man das Wort oder ausstriche: alsdann würde der Blinde zwischen dem Testamente vor Genannten und dem gerichtlichen die Wahl haben.

Die obige Auslegung ist inzwischen nicht ganz ausgemacht. Die Verordnung der Refor-

*) Hieraus würde ein gemischtes Testament entstehen, das nicht ganz schriftlich, und nicht ganz mündlich ist.

formation wäre doch auch alsdann nicht ganz leer noch vergeblich, wenn man den achten Zeugen für nöthig hält. Es wäre noch immer ein Vortheil für den Blinden, in Vergleichung mit den gemeinen Rechten, daß es bey ihm stände, ob er vor 8 Zeugen, oder vor 2 Genannten, oder vor Gericht testiren will. — Sicherer ist es immer, bey dieser ungewissen Auslegung unsers Statuts, den achten Zeugen dazu zu nehmen, wenn der Blinde auf Römische Art testiren will.

Die Vorlesung ist bey dem Testament des Blinden allezeit nothwendig, er mag eine Art zu testiren gewählt haben, welche er will. *)

Ein blinder Testirer muß die Namen des oder der eingesetzten Erben mit ihrer Würde, Stand und Wesen, dergestalt aussprechen, daß wegen ihrer Person kein Zweifel entstehen kann.

Zu einem Codicill oder einer Schenkung auf den Todesfall sind nach der Huthischen Erklärung fünf Zeugen hinlänglich, **) wenn man sie nach gemeinen Rechten errichten will. Sicherer wird es aber seyn, den sechsten Zeugen dazu zu nehmen.

Wenn

*) Huth. §. VII, Cramers Wetzl. Beytr. IV. S. 37.

**) §. VIII.

Wenn ein Blinder ein Testament unter seinen Kindern errichten will, so sind dazu 3 Zeugen oder 2 Genannte nöthig. *) Auch wenn er ein testamentum ad pias Causas machen oder auf dem Lande testiren will.

Was von dem Blinden gilt, kann auch auf den angewendet werden, **der nicht schreiben noch lesen kann.** **) Diesem muß das Testament allezeit vorgelesen werden, er mag testiren, wie er will. ***) Der 8te Zeuge unterschreibt seinen eigenen, nicht des Testators Namen.

§. 7.

Von andern Ursachen, welche nach gemeinen Rechten am Testiren hindern, sagt zwar die Reformation nichts, sie schließt sie aber doch auch nicht aus, indem es daselbst ****) heißt: **unter andern** z. E.; Ketzer und Abtrünnige von der christlichen Religion. Unter Ketzern kann man niemand verstehen, welcher zu einer der drey im Teutschen Reiche angenommenen

*) Huth §. X.

**) Huth §. XI.

***) J. H. Boehmer de testamento non praelecto. De testamento analphabeti vid. diss. J. M. Seutter. Alt. 1710.

****) Tit. 29. Ges. 2. §. 2.

menen christlichen Religionspartenen sich bekennt. Wenn aber dem, der einer andern christlichen Secte zugethan ist, die Duldung gestattet wird, so ist es billig, ihn auch testiren zu lassen.

Der bürgerliche Zustand hindert heut zu Tag niemand so leicht am Testiren. Auch dem Landesverwiesenen ist dieß Recht nicht benommen.

§. 8.

Verbrechern, die zum Tod verurtheilt sind, wird vor ihrer Hinrichtung das Testiren verstattet. *) So wurde 1701 der M. D. Kellerin, einer Kindsmörderin, durch einen Rathsverlaß erlaubt über ihre Habseligkeiten zu disponiren. Wenn aber das Vermögen, des Verbrechens wegen, der Strafe der Confiscation unterworfen wäre, so würde freylich das Testiren wegfallen: weil es alsdann an einem Gegenstande zum Testiren fehlen würde. Z. B. bey einem offenbaren Wucherer, gegen welchen die Strenge der Gesetze **) gehandhabt würde.

Wor-

*) Lüd. Menke de testamenti factione damnato ad mortem jure civili denegata, moribus asserta.

**) c. 2. X de usuris.

Worüber kann man testiren?

§. 9.

Ueber dasjenige, worüber man testiren will, muß man die Befugniß frey zu disponiren haben.

Ueber Stamm- und Familiengüter, Fideicommisse, Vorschickungen kann daher niemand testiren, es wäre denn, daß er der letzte Fideicommißbesitzer wäre. Ob aber eine Sache mit einem Fideicommiß behaftet sey, wird entweder aus den ausdrücklichen Worten des Testaments, oder aus gleichbedeutenden Bestimmungen beurtheilt, z. E. wenn die Veräusserung derselben untersagt ist.

§. 10.

Ueber alte Mannlehen kann nicht gültiger Weise testirt werden. In Ansehung der neuerkauften Mannlehen ist verordnet:*) daß diejenigen Bürger und Unterthanen auf dem Land, welche dergleichen Lehen kaufen wollen, von diesem ihrem Vorhaben jedesmahl bey Amt eine Anzeige

*) Durch einen Rathsverlaß vom 9 Jun. 1687 welcher allen Pflegämtern durch ein Circularrescript des Landpflegamts bekannt gemacht worden. s. Vollständ. Samml. der Addit. Decr. S. 706.

Anzeige thun, und wann der Kauf zu Stand gekommen, die Väter sogleich eine Disposition zu machen gehalten seyn sollen, was nach ihrem Tode, der neuerkauften Lehen halber, die Söhne den Töchtern zu überlassen haben, damit allen Streitigkeiten hierüber bey Erbtheilungen vorgebeugt werde, auch die Lehenherrschaft sich darein zu schlagen nicht Ursache haben möge.

§. 11.

Kein Testirer kann über diejenigen Erbtheile etwas verordnen, welche nach den Gesetzen gewissen Personen gelassen werden müssen. Dahin gehört der **Pflichttheil**, von welchem weiter unten gehandelt wird.

§. 12.

Die Frau hat in **verdingter Ehe** freye Macht, über ihre Einshandgüter zu testiren, und wenn sie wegen eines gemeinschaftlichen Gewerbes mit ihrem Mann auf Gewinn und Verlust gelebt hat, auch über die halbe Gewinnung. Sie kann die Nießung ihrer Güter dem Sohn oder einem Fremden vor dem Mann vergönnen, und ihm den usumfructum, den er ab intestato haben würde, entziehen oder einschränken: sie kann auch einen andern, als ihren

Mann, ihren Kindern zum Vormund setzen, welche jedoch die Erziehung dem Vater überlassen müssen.

In versammter Ehe kann der eine Ehegatte, wenn keine Kinder vorhanden sind, über die ihm iure communionis gebührende Hälfte des Vermögens, nach Gefallen disponiren.

§. 13.

Wenn Kinder erster Ehe vorhanden sind, so können diese bey der Wiederverheyrathung des überlebenden Ehegatten sich entweder dadurch prospiciren, daß sie sich, noch vor Errichtung der Ehepacten, zu ihrer gesetzlichen Hypothek noch ausdrücklich ein Pfandrecht von dem überlebenden Ehegatten verschreiben lassen, oder daß sie in den mit dem zweyten Ehegatten zu errichtenden Heyrathsvertrag als Mitpaciscenten eintreten, und sich so wohl, als den Kindern, welche in der andern Ehe können erzeugt werden, das gesammte Vermögen verschreiben lassen, welches der wieder heyrathende Ehegatte, über die seinem zweyten Ehegatten im Ehevertrag ausdrücklich zugedachten Vortheile, auf sein Absterben hinter sich lassen würde, es bestehe gleich, worin es immer wolle. Wäre dieß aber nicht geschehen, so können die Kinder

der erster Ehe ihren Vater oder ihre Mutter nicht hindern, über ihr Vermögen, ausser dem Pflichttheil, zu disponiren: nur kann weder durch ein Testament, noch durch einen Ehevertrag dem Ehegatten zweyter Ehe, mehr als ein Kindstheil hinterlassen werden. *)

Enterbungen bis auf den Pflichttheil werden in diesem Fall selten vorkommen, weil sonst dem zweyten Ehegatten auch nicht mehr verschafft werden könnte.

Soll dem zweyten Ehegatten alle Ausflucht benommen werden, daß er den Verzicht auf seine Gewinnung aus Unwissenheit seiner Rechte und Unverstand gethan: so ist nöthig, demselben vor Errichtung des Ehevertrags durch einen Rechtsverständigen über seine Rechte eine rechtliche Belehrung ertheilen zu lassen.

§. 14.

Nach einem Nürnbergischen Statut von 1379 soll jemand, der im neuen Spital stirbt, dem Spital oder jemand anders durch ein Geschäfft unter 20 Pfund neuer Häller schicken und legiren können, wenn nur zwey Priester, oder ein Priester und ein Amtmann des Spitals

*) s. m. Abh. von der Intestaterbfolge. §. 115.

tals bey ihrer Amtspflicht oder ihrem Eid dieß aussagen: jedoch ist Erb und Eigen davon ausgenommen. *) Ein neuerer Rathsverlaß **) befiehlt aber, daß keinem Spitalpfründer gestattet werden soll, seine Güter oder Habe durch ein Testament oder in andere Wege zu verschaffen oder zu vergeben, und wenn es geschehe, soll es für unkräftig gehalten werden.

Eben so fällt die Verlassenschaft derjenigen Armen, welche das Almosen genießen, und keine Kinder haben, dem Almosamt heim, und ihre Testamente sind unkräftig. ***)

Verschiedene Arten zu testiren.

§. 15.

Man kann nach Nürnbergischem Recht sein Testament **gerichtlich**, oder **vor sieben Zeugen**, oder **vor Genannten**, und zwar bey diesen drey Arten zu testiren **schriftlich** oder **mündlich** errichten.

Von

*) s. m. Beyträge zum teutschen Rechte. II Th. S. 213.

**) vom 23 Nov. 1568, welcher den 28 Jan. 1580 wiederhohlt worden ist. Vollst. Samml. S. 704.

***) Add. Decr. v. 28 Jan. 1580 in der vollst. Samml. S. 705.

Von gerichtlichen Testamenten.

§. 16.

Gerichtliche Testamente werden im Stadtgericht in Gegenwart des Stadtrichters, wenigstens zweyer Schöpfen und des Actuars übergeben.

Kann der Testirer nicht selbst im Gericht erscheinen, so darf er sein Testament nicht durch einen Mandatar übergeben, *) sondern er muß sich die Abordnung zweyer Assessoren des Gerichts und des Gerichtschreibers erbitten, welche sein Testament aufnehmen. Es ist aber diese Art zu testiren seltener, und hingegen gewöhnlicher, daß man vor Genannten testiret.

Einem Blinden, und dem, der nicht schreiben kann, muß sein Testament, welches er gerichtlich übergibt, so wie auch einem jeden andern sein offen übergebenes Testament vorgelesen werden.

Man kann auch vor Gericht mündlich testiren, indem man sein Testament zu Protokoll gibt.

*) Walchii introd. in controv. jur. civ. p. 209. Handbuch des bürgerl. Rechts V Th. S. 348. Es ist wenigstens am sichersten, sich nach der obigen Meinung zu richten.

§. 17.

Die gerichtliche Aufnahme eines Testaments ist ihrer Natur nach ein actus iurisdictionis voluntariae merae, und die Gesetze *) erlauben mit deutlichen Worten einem Testirer seinen letzten Willen actis cujuscunque iudicis zu insinuiren, welches auch ein allgemeiner Gerichtsbrauch in Teutschland und der Beyfall der bewährtesten Rechtslehrer bestärkt. **) Es wird also nicht erfordert, daß der Testirer demjenigen Richter für seine Person unterworfen sey, welchem er sein Testament übergeben will. So könnte z. E. jemand in Nürnberg sein Testament bey der Universität Altdorf deponiren; aber es müßte dasselbe nach seinem Tod uneröffnet in die Canzley nach Nürnberg geliefert werden. Das Officium academicum könnte bloß decretum de aperiendo ertheilen. ***)

§. 18.

*) l. 19. C. de testam.

**) Diese sind angeführt in BECMANNORUM Consil. et Decis. T. I. p. 423. welchen noch beyzufügen ist SCHILTER Ex. 38. §. 37. n. 172.

***) Decret vom 3 Apr. 1715 in der vollständig. Samml. S. 685. conf. DEINZER de incolatu Norimb. §. V.

§. 18.

Eine Stelle der alten Reformation, *) in welcher es heißt: „Es sey der, dem auf den Todesfall gegeben wird, entgegen oder nicht;„ scheint auf die bey den alten Teutschen gewöhnliche blosse Uebergabe an den anwesenden Erben sich zu beziehen.

Aus einer alten geschriebenen Reformation läßt sich schließen, daß ehehin niemand, zumahlen auch Eheleute, nichts übergeben oder verschaffen können, es sey denn öffentlich verkündet, und in Beysehn des Richters, zweyer Schöpfen und des Gerichtschreibers geschehen, so daß ausserdem innerhalb einer Jahresfrist solches noch angefochten werden konnte. **)

Von feyerlichen schriftlichen Testamenten, welche vor sieben Zeugen errichtet werden.

§. 19.

Zu einem Privattestament werden weit mehr Feyerlichkeiten erfordert, als zu einem gerichtlichen Testament. Sie zwecken dahin ab, allem Betrug vorzubeugen, und zu bewirken,

*) Tit. 20. Ges. 1.

**) Comm. ad Ref. III. S. 6. §. 11.

ken, daß man in Ansehung des Willens des Testirers die größte Gewißheit habe.

Man kann ein solches Testament gleich anfangs schriftlich oder mündlich errichten.

§. 20.

Der Testirer kann seinen letzten Willen, welchen er schriftlich errichten will, selbst schreiben, oder durch einen andern, auch durch einen der Testamentszeugen schreiben lassen. *)

Unter die sieben Zeugen, welche bey einem solchen Privattestament nöthig sind, wird auch der Notar gerechnet.

Sie müssen dazu besonders erbeten werden, wenn sie auch schon vorher von ungefähr oder wegen einer andern Absicht zusammen gekommen wären. **) Der Testirer selbst oder ein anderer in dessen Namen kann sie zusammenberufen. Sie unterschreiben sich daher: als erbetener Zeuge.

Sie müssen den Testirer reden hören und sehen. Daher darf zwischen ihnen und dem Testirer kein

*) Es ist auch nicht mehr nöthig, daß der Testirer den Namen des Erben eigenhändig in das Testament schreibe. Nov. 119. c. 9.

**) L. 21. §. 2. D. qui test. fac. poss.

kein Vorhang, keine Spanische Wand rc. seyn, damit kein Betrug gespielt werden könne. *)

Der Testirer, welcher schreiben und lesen kann, kann den Zeugen sein Testament offen oder verschlossen, zugebunden, eingewickelt vorlegen; **) nur muß er deutlich anzeigen, daß in dieser Schrift sein letzter Wille enthalten sey, und die Zeugen ersuchen, daß sie dessen Zeugen seyn wollen.

Wenn der Testirer den letzten Willen nicht mit eigener Hand geschrieben hat, so muß er ihn wenigstens in Gegenwart der Zeugen am Schluß unterschreiben, ***) und dadurch für seinen letzten Willen erklären. Könnte er aber nicht schreiben, so müßte er ihn sich vorlesen, und von einem achten Zeugen unterschreiben lassen, ****) welcher bemerkt, daß er dieß im Namen des Testirers gethan habe.

*) Henr. Link de testamento cortinato.

**) l. 21. pr. de testam. G. L. Boehmer de testam. subscr. et sign. in involucro, in Elect. jur. civ. T. I. n. 3.

***) Es ist nicht nöthig unter jede Seite seinen Namen zu schreiben, oder sein Petschaft beyzudrucken, oder das Datum beyzufügen; letzteres kann jedoch einigen Nutzen haben.

****) l. 21. C. de testam.

Hätte der Erbe oder ein Legatar den letzten Willen geschrieben, so muß der Testirer in der Unterschrift bezeugen, daß derjenige, welcher das Testament geschrieben hat, die Stelle, worin er bedacht ist, auf sein, des Erblassers ausdrückliches Verlangen geschrieben habe.

Die sieben Zeugen müssen gleichfalls entweder am Ende oder auf dem Umschlag eigenhändig *) sich unterschreiben und siegeln; und zwar jeder mit seinem eigenen Petschaft, oder in dessen Ermanglung mit einem fremden, welches aber ausdrücklich anzuzeigen ist.

Das ganze Geschäfft der feyerlichen Vollziehung des Testaments muß auf einmahl vollendet werden. Von der Zeit an, da der Testirer die Zeugen bittet, seinen letzten Willen anzuhören, oder bey schriftlichen Testamenten, zu unterschreiben und zu siegeln, bis dieß geschehen ist, darf keine fremde Handlung dasselbe unterbrechen, ausser wenn das Naturbedürfniß es nothwendig macht. **) Es darf auch kein Zeuge vor Endigung der Sache sich entfernen;

*) Es kann also keiner für den andern unterschreiben. l. 30. D. qui test. fac. poss.

**) l. 21. §. 3. D. qui test. fac. poss. l. 28. C. de testam.

nen; und wenn einer abgehen müßte, so muß er durch einen andern ersetzt werden.

Ausser den sieben Zeugen kann auch ein Notar mit zwey Instrumentszeugen dazu genommen werden, welcher über den Vorgang ein Instrument errichtet, und demselben das offene Testament wörtlich einverleibt. Hiedurch kann, im Fall das Originaltestament verloren ginge, der Inhalt desselben, und daß bey der Errichtung alle Feyerlichkeiten beobachtet worden, bewiesen werden.

§. 21.

Die Zeugen müssen zur Zeit der Errichtung des Testaments unverwerflich seyn.*)

Wer selbst ein Testament machen oder daraus etwas empfangen kann, ist ein tüchtiger Zeuge. Doch kann ein Blinder bey einem Testament keinen Zeugen abgeben,**) so wie der Taube nicht beym mündlichen Testament.***)

Weibspersonen können nicht Zeugen in Testamenten seyn, sondern nur in Codicillen (wie

*) l. 22. §. 1. D. qui test. fac. poss.

**) Nach der richtigern Meinung. WALCHII introd. in controv. jur. civ. p. 214.

***) WALCH. p. 246.

wohl dieß noch streitig ist) und in privilegirten Testamenten.

Eine ehrlose Person kann hier auch keinen Zeugen abgeben.

Die Zeugen müssen eine vom Testator und Erben verschiedene Person seyn. Wer in der väterlichen Gewalt des Testirers ist, wer den Testirer in seiner Gewalt hat, wer unter einer väterlichen Gewalt zugleich mit dem Testirer steht, der eingesetzte Erbe,*) oder wer diesen in seiner väterlichen Gewalt hat, oder derjenige, welchen der Erbe in seiner Gewalt hat, oder der zugleich mit dem Erben in einer väterlichen Gewalt steht: also Brüder in einem Testament, in welchem einer von ihnen zum Erben eingesetzt ist: alle diese können, wegen des Verhältnisses der väterlichen Gewalt, und der persönlichen Einheit des Vaters und des noch in seiner Gewalt befindlichen Sohnes, nicht Zeugen seyn. **)

Einige halten auch den Sohn, der nicht mehr in der Gewalt seines Vaters ist, den Ehemann, den Bruder, den Diener im Testament,

*) Seine Gegenwart schadet aber nichts. HOMMEL Rhapſ. 570.

**) §. 8 — 10. J. qui teſt. fac. poſſ. Strubens rechtl. Bed. III. S. 327.

ment, worin sein Vater, Eheweib, Geschwister und Herr zum Erben eingesetzt ist, nicht für tüchtige Zeugen. Daher ist es der Klugheit gemäß, diese nicht zu Zeugen zu nehmen.

Die Blutsfreundschaft und Verbindung der Zeugen unter sich schadet nicht.

Legatarien, Fideicommissarien, die im Testament bestellten Vormünder, deren Anverwandte, oder die in derselben väterlichen Gewalt sind, können Zeugen abgeben: *) einige wollen sie jedoch bey mündlichen Testamenten nicht zulassen; und zum künftigen Beweis können sie auch nicht gebraucht werden. **)

Falliten und abgesetzte Genannten können ebenfalls keine tüchtigen Zeugen seyn.

Von feyerlichen mündlichen Testamenten vor sieben Zeugen.

§. 22.

Bey dem nach Römischen Recht errichteten mündlichen Testament fallen weg die Unterschrift des Testirers, nebst der Unterschrift und Sieglung der Zeugen.

Die Zeugen müssen hier die Sprache, deren sich der Testirer bedient, verstehen, welches

*) l. 22. C. de test. §. 11. J. qui test. fac. poss.

**) Walch. p. 217.

ches bey dem schriftlichen Testament nicht nöthig ist.

Ueber den Inhalt des vor ihnen ausgesprochenen mündlichen Testaments müssen sie künftig auf Begehren eidlich abgehört werden, wenn nicht bey der Errichtung des Testaments ein Notar mit zwey Instrumentszeugen gebraucht worden, welcher dasselbe in ein Instrument gebracht hat. *) Diese Vorsicht ist nützlich, weil man nach Absterben aller Zeugen daraus den Inhalt des mündlichen Testaments erweisen kann. Wäre dieses Instrument verloren gegangen, so kann der Inhalt des letzten Willens durch zwey Testamentszeugen erwiesen werden. **)

Von

*) Dadurch wird es jedoch kein schriftliches Testament; daher unterschreiben es auch weder die sieben Zeugen, noch der Testator. Eben so ist derjenige Aufsatz, welchen die Zeugen für sich über das mündliche Testament gemacht haben, kein schriftliches Testament, und braucht keine Unterschrift — Die Vorlesung jenes Instruments ist rathsam. J. H. Boehmer de testamento non praelecto. cf. Dan Nettelblatt de testamento nuncupativo in scripturam redacto. Hal. 1753.

**) Anderer Meinung ist C. F. Glvick de testamenti privati solemnis a testatore conditi probatione per septem testes. Hal. 1777. §. 9. sq.

Von Testamenten vor Genannten.

§. 23.

In den ältesten Ausgaben der Reformation vom J. 1484 und 1503 *) ist nur die Erzeugung der Testamente vor zwey oder mehrern Genannten des größern Raths, oder auch vor drey oder mehrern andern glaubwürdigen Personen, Befehlsweise eingeführt worden. In der dritten Hauptausgabe aber von 1522 ist näher bestimmt worden, wie die Genannten hiebey zu Werk gehen sollen, und denen, die Testamente machen wollen, in ihr Belieben gestellt worden, ob sie sich dieses kürzern Wegs bedienen, oder auf Römische Art vor sieben Zeugen testiren wollen. **) Endlich ist in die neueste Reformation von 1564 (Tit. XXIX. Ges. 1.) eine weitläuftigere Verordnung eingerückt und zugleich der Personen des größern oder kleinern Raths Meldung gethan, auch das Vorlesen verordnet worden.

Der erste Theil des §. 2. dieses Gesetzes überläßt dem Testator die Freyheit nach gemeinen

*) Tit. 20. Ges. 3.

**) Hievon liegt die Ursache wahrscheinlich in der inzwischen publicirten Not. Ordn. K. Maximil. I. von 1512, welche die Römischen Testamentsfeyerlichkeiten bestättigt hat.

nen Rechten oder vor zwey Genannten seinen letzten Willen zu errichten. *) Dieses Gesetz enthält übrigens ein jus praeceptivum, und schreibt die Form vor, welche die Genannten bey einem vor ihnen errichteten Testament zu beobachten haben; welches das Wort soll anzeigt. Die Beobachtung dieser Form gehört zur Gültigkeit, wenn gleich keine clausula nullitatis beygefügt ist. **) Nach dem Text der Reformation kann man sein Testament erzeugen vor zweyen oder mehrern Genannten des größern oder kleinern Raths. Nach der Observanz werden aber nur zwey Genannte genommen, doch ist es nicht verboten, wenn jemand mehrere dazu nehmen wollte.

Diese

*) So stellen es auch andere Statuten dem Testirer frey, ob er der weitläuftigern Römischen Art zu testiren oder der kürzern Teutschen Art sich bedienen will. Z. E. Stat. Hamburgens. L. III. tit. I. art. 1. Stat. Mühlhus. lib. IV. art. 1. Die Solmische Landesordn. und die Landesgerichtsordn. des Herzogth. Franken. Kopp de testamentis Germanorum judicialibus sub dio conditis. §. 11.

**) l. 5. C. de legg. Dissentit Comm. ad Ref. Tit. 29. Ges. 1. §. VIII. IX.

Diese Art zu testiren beruht auf einem alten Herkommen, wovon sich schon 1437 Spuren finden. *) Die Reformation sagt auch: es sey dieselbe von längster Zeit her durch öffentliche Statuten eingeführt. **) Die Reformation gedenkt hiebey der sonderbaren Keyserlichen und Königklichen Freyheiten, in Kraft deren durch offentliche Statuta von lengster Zeit her, bey dieser Stat, allerley Fürsehungen hierinn geschehen ꝛc. Dieses ist nicht von besondern Privilegien über die kürzere Art zu testiren zu verstehen, dergleichen, so viel man weiß, nie vorhanden waren, ***) sondern von dem Recht Statuten zu machen, im

*) Comm. ad Ref. 1. S. 657. Note.

**) Ref. Tit. 29. Ges. 1. §. 1.

***) Obgleich bisweilen die Kaiser hierüber besondere Privilegien ertheilt haben, dergleichen Sixt Oelhafen 1507 von K. Maximil. I. erhielt, daß Personen seiner Familie vor 2 oder 3 ungefähr zusammen gekommenen Zeugen sollen testiren können. Wurfbain p. 227. de Feuerlein de nominat. p. 30. sq. Die Reichsstadt Frankfurt hat dergleichen Privilegien 1395 von K. Wenzel und 1568 von K. Maximil. II. erhalten. s. Orths Anmerk. über die Frft. Ref. III B. S. 211.

im allgemeinen und überhaupt; die ältern Reformationen haben auch diese Stelle nicht.

Ein von einem Nürnberg. Bürger, Schutzverwandten, oder Unterthanen vor zwey Genannten errichtetes Testament gilt auch an andern Orten, wo mehrere Feyerlichkeiten erfordert werden. So hat das Kais. Landgericht zu Anspach d. 28 März 1733 ein von Hans Birkner zu Bruk vor zwey Genannten errichtetes Testament für gültig erkannt.

§. 24.

Die Reformation, wo sie von den Testamenten vor Genannten handelt, redet zwar nur von Bürgern und Innwohnern in der Stadt. *) Aber da theils die Reformation überhaupt auch für die Unterthanen auf dem Land gegeben ist,**) theils von Alters her auch auf dem Land die Testamente vor zwey Genannten errichtet worden sind, auch die ältere Reformation allen Personen die Macht also zu testiren zuläßt: so ist in einem spätern Additional-Decret ***) durch eine authentische Auslegung diese

*) Tit. 29. Ges. 1. §. 2.

**) s. Vorrede zur Reformat.

***) vom 24 April, 1606, in der vollst. Samml. der Addit. Decr. S. 669.

diese Art zu testiren ausdrücklich auf die Einwohner und Unterthanen im Nürnbergischen Gebiet ausgedehnt worden. —

Ob hingegen ein Testament, das ein Auswärtiger oder Fremder, das heißt, der weder Bürger, Schutzverwandter, noch Unterthan ist, vor zwey Genannten zu Nürnberg errichtet, gültig sey, darüber waren schon die ältern Nürnbergischen Rechtsgelehrten nicht einig. In Sachen G. R. contra P. R. Testaments-Executores erging d. 26 Jun. 1588 ein Urtheil in erster Instanz, worin das Testament eines Fremden vor zwey Genannten als gültig anerkannt worden. Wider dieses Urtheil wurde appellirt, und als über die Zulässigkeit der Appellation eine abermahlige Uneinigkeit der Rechtsgelehrten sich ereignete, so wurde von dem Rath der berühmte Altdorfische Jurist Hugo Donellus in einem Schreiben um ein rechtliches Gutachten wegen des Appellabilitäts-Puncts ersucht. Dieser erklärte das Urthel erster Instanz für übel gesprochen, die Appellation hingegen für zulässig. *) Eben so hatte die-

*) Consil. Altorf. P. I. resp. 97. conf. Donelli Opusc. posth. p. 260.

diese Sache die Ingolstädter Juristenfacultät, wie auch die Leipziger Facultät entschieden, deren Gutachten der Kläger schon in erster Instanz beygebracht hatte. *) Diesen Responsis zu Folge erging nun in der zweyten Instanz den 18 Dec. 1590 ein reformatorisches Urtheil, und das Testament wurde für ungültig erklärt. Das Cammergericht bestättigte auch das letztere Urtheil den 16 Febr. 1604. Nach dieser Erklärung der Reformation ist also das Testament eines Fremden vor Genannten ungültig, so lange keine neue Gesetzgebung eine weitere Ausdehnung verordnet, wenn auch die in den obigen Gutachten angeführten Entscheidungsgründe unzulänglich wären. Denn das Statut redet nicht allgemein und unbestimmt, sondern nur einschränkungsweise von Bürgern und Inwohnern, und enthält also ein ius singulare der Nürnberger. Ein Statut, das auf gewisse Personen abgefaßt ist, soll nicht über dieselben ausgedehnt werden. Hiemit stimmt auch überein, daß in dem Additional-Decret von 1606 die Ausdehnung bloß auf die Nürnbergischen Unterthanen auf dem Land, und nicht überhaupt auf alle Testirende gemacht

*) ibid. resp. 98.

macht worden. Herr von Wölkern *) hält es daher für unsicher, auf die affirmativam zu sprechen.

Die Gegengründe haben die unten angeführten Schriftsteller **) ausgeführt.

§. 25.

Testamente vor Genannten hat man unter die öffentlichen Testamente rechnen wollen: und die Genannten sind auch, so wie die Richter, öffentliche Personen; ein vor ihnen errichtetes Testament ist also vor öffentlichen Personen errichtet. Daher könnte man sie testamenta quasi publica nennen. Sie sind aber doch vielmehr für Privattestamente zu halten, welche an die Stelle der Römischen Testamente vor sieben Zeugen gekommen sind. ***) Die Testamente vor Gericht werden auch in der Reformation ausdrücklich den Testamenten vor Genannten entgegengesetzt. ****)

*) Comm. ad Ref. T. I. p. 69. 121. 664. T. III. p. 7. Riccius von Stadtges. S. 531.

**) Lochner in Sel. Iur. univ. II St. S. 196. Carl de validitate testamenti nuncupativi §. VII. not. 1. de Feuerlein de Nominatis, p. 41. obs. 14.

***) Tit. 29. Ges. 1, §. 1. 2.

****) Tit. 26. Ges. 2. §. 6.

Der Meinung, welche die Testamente vor Genannten für nicht feyerliche hält, kann ich auch nicht beytreten; denn selbst dieses, daß die Zeugen Genannte seyn müssen, ist eine Feyerlichkeit. Unter einem nicht feyerlichen Testament versteht man ein privilegirtes, zu welchem entweder nur zwey andere Zeugen, welche nicht Genannte sind, oder auch gar keine Zeugen erfordert werden.

§. 26.

Die ältern Reformationen gedenken nicht des schriftlich verfaßten letzten Willens. Es mag ehehin üblich gewesen seyn, daß die Genannten selbst das Verhandelte schriftlich aufgezeichnet haben. Erst in den neuern Ausgaben der Reformation wird des in Schriften verfaßten Testaments ausdrücklich Meldung gethan, und das Verfahren genauer beschrieben. *)

§. 27.

Die Genannten müssen zur Zeit des errichteten Testaments unverwerfliche Zeugen seyn. Der eingesetzte Erbe kann nicht als Genannter Zeuge bey einem Testament seyn. Denn die übrigen Forderungen des Römischen Rechts, ausser

*) Comm. ad Ref. III. S. 8. §. V.

ausser der Anzahl der Zeugen, gelten noch, und dieser Satz um so viel mehr, da bey zwey Zeugen die Gefahr des Betrugs noch größer ist, als bey sieben Zeugen. *)

Die Verwandtschaft der Genannten mit dem Erblasser oder dem Erben wird auch kein Testament ungültig machen, da bey denselben die Einheit der Person wegfällt, indem ein Genannter nicht mehr unter väterlicher Gewalt seyn kann.

§. 28.

Wenn die übrigen Forderungen des Römischen Rechts bey einem Testament vor Genannten gelten, so scheint es, daß es auch nöthig sey, die Genannten als Zeugen auf eine feyerliche Art (solenniter), zu erbitten. Allein die Genannten sind öffentliche Personen, welche zu diesem Geschäfft bey ihrer Annehmung besonders verpflichtet werden; und da unsere Gesetze hierüber nichts ausdrücklich vorschreiben, so

*) Comm. ad Ref. I. p. 661. Es wurde diese Frage sehr bestritten in Sachen Blendingers Med. D. c. die Gebrüder Böhmer, wegen des Erhard Jacobischen Testaments, in welchem der eine Haupterbe Joh. Nic. Böhmer zugleich als Genannter das Testament gesiegelt hatte. de Feuerlein de Nominatis p. 33.

ist es hinlänglich, daß sie nur auf irgend eine Art dazu ersucht werden. Insgemein geschieht dieß durch den Testamentsverfasser, welcher die Genannten einladet, nachdem er sich zuvor mit dem Testirer darüber besprochen hat.

§. 29.

Zu einem Testament vor Genannten ist kein Notarius oder Actuarius nöthig, sondern der Testirer kann seinen letzten Willen selbst schriftlich verfassen, oder durch einen andern verfassen lassen. Den Testamentsschreiber, wenn er zugleich Genannter ist, nachher auch als Zeugen zu gebrauchen, ist nicht gewöhnlich, obgleich die Gesetze es nicht verbieten. *)

§. 30.

Die Solennisirung des Testaments durch Genannte muß in Gegenwart des Testirers geschehen und dasselbe von ihm bestättigt werden. Einer der Genannten soll das Testament dem Testirer vorlesen, und der andere mit hineinsehen, **) und wird hievon auch der Fall nicht ausgenommen, da der Testirer sein Testament eigen-

*) arg. l. 27. D. qui test. fac. poss. de FEUERLEIN de Nomin. p. 41. obs. XIII.

**) Genanntenordn. S. 13.

eigenhändig geschrieben hat. Es darf es aber auch der Notarius oder Testamentsschreiber vorlesen, wenn nur die beyden Genannten mit hineinsehen, wie verschiedene Präjudicia *) beweisen.

Hierin liegt auch der Grund,

1) daß Genannte, welche weder lesen noch schreiben können, zur Erzeugung und Besieglung solcher schriftlichen Geschäffte nicht gebraucht werden sollen. **)

2) Daß man vor Genannten, nicht in einer fremden Sprache testiren kann, welche sie nicht verstehen; sondern in diesem Fall müßte man schriftlich auf Römische Art, oder gerichtlich testiren.

3) Daß, wenn ein Testirer nicht haben will, daß sein letzter Wille vor seinem Tod durch Vorlesen irgend einem Menschen bekannt werde, er auf Römische Art oder vor Gericht denselben errichten könne.

Nach geschehener Vorlesung ist der Testirer zu fragen: ob dieses sein wahrer und ernstlicher Wille sey? Die Genannten müssen daher den Testirer hören und sehen, und das ganze

*) Comm. ad Ref. III. S. 9.

**) s. Genanntenordn. S. 24.

ze Geschäfft ohne Unterbrechung vornehmen. Sie können auch bey wichtigen Puncten den Testirer besonders befragen, und bey dunkeln Stellen ihn erinnern, eine Erläuterung zu geben. *)

§. 31.

Die Unterschrift und Besieglung des Testirers wird weder in der Reformation, noch in der Genanntenordnung unumgänglich gefordert, indem das Vorlesen die Stelle derselben vertritt. Doch pflegen die Testirer meistentheils innen am Ende ihren Namen, und bisweilen auch ihr gewöhnliches Siegel beyzufügen. **) Es verstärkt dieß allerdings die Gewißheit des letzten Willens.

§. 32.

Die Testamente werden gewöhnlich auf Papier geschrieben, und nicht mehr als ein Exemplar davon ausgefertigt. Doch ist es niemand

*) Obgleich sonst ein Testament, welches bloß auf die Frage eines andern, zumahl wenn diese suggestivisch ist, errichtet worden, nicht gültig ist. WALCHII introd. in contr. iur. civ. p. 223.

**) Comm. ad Ref. III. S. 7. §. IV.

mand verwehrt, mehrere Exemplare fertigen oder es auf Pergament schreiben zu lassen.

Alle Testamente müssen auf Stampfpapier geschrieben werden. Die Weglassung desselben zog zwar nach den ältern Gesetzen *) die Strafe der Nullität nach sich: doch wurde gestattet, daß bey Testamenten und letzten Willen, und da man ob periculum in mora kein geståmpftes Papier zur Hand bringen können, das Ståmpfen nachher noch nachgehohlt würde. Diese Stelle ist in den neuern Stempelpapier-Ordnungen von 1697 und 1767 weggeblieben. In der neuesten Ordnung ist die ehemahlige Strafe der Nullität aufgehoben worden: und sollen vorsetzliche Contravenienten, nebst dem Ersatz des abgångigen Stampfs für jeden Bogen, an Geld gestraft; diejenigen aber, welche aus Nachlässigkeit dawider handeln, zur Ersetzung und Nachzahlung der taxmässigen Stampfgebühren vierfach angehalten; gestalten Dingen nach auch Sachwalter, Anwälde oder andere rechtliche Beyständе hierin ihre Parteyen zu vertreten, und die Strafe für sie zu geben angewiesen werden.**) Die Genannten

 ha-

*) Neueingericht geståmpfte Papier-Ordnung von 1690. §. VI und VII.

**) Stempelpapier-Ordn. von 1767. §. XI.

haben dafür zu sorgen, daß sie nichts, was auf ungestämpftes Papier geschrieben ist, siegeln.

§. 33.

Das Testament wird in viereckichten länglichten Briefformat verschlossen und mit Faden zusammengeheftet, damit man nicht hineinsehen und nichts hineinschieben kann.

Die Testamentsfertiger schreiben aussen auf das Rubrum: **Testament des** *N. N.* **oder** *Testamentum reciprocum* **des** *N.* **und der** *N.*, die Genannten setzen dazu ihre Namen, nebst dem Tag, Monat und Jahr, da die Sieglung geschehen, welches sie auch innen suppliren, und drücken dann jeder sein eignes Siegel auf die andere Seite auf.

Dieses Siegel ist gewöhnlich ein eigentliches Genanntensiegel, auf dem das Wappen oder Zeichen des Genannten und um dasselbe meist der Name desselben gestochen ist: oft bedienen sie sich aber auch nur eines gewöhnlichen **Privatsiegels**, *) in welchem Fall es, zur Ver-

*) Da weder die Reformation, noch die Genanntenpflichten fordern, daß das Genanntensiegel gebraucht werden müsse, so wird dieser Umstand das Testament nicht ungültig machen.

Verhütung alles Streits, nöthig ist, im Testament nicht das gewöhnliche Genanntensiegel oder das größere Siegel zu nennen, sondern nur von ihrem Siegel überhaupt oder von ihrem Privatsiegel zu reden.

§. 34.

Der Testirer muß das Testament einem der beyden Genannten einhändigen: es ist aber seiner Wahl überlassen, welchem von beyden er dasselbe anvertrauen will. Gewöhnlich gibt man solches dem ältesten unter den siegelnden Genannten in Verwahrung. Die Genannten sind angewiesen, sich nicht eher wegzubegeben, als bis dieses geschehen, damit keine Verwechslung mit dem verschlossenen Testament vorgehen könne. *)

Die Genannten sollen den von ihnen gesiegelten letzten Willen nicht von Handen geben; **) würde er aber vom Testirer selbst oder von einer von ihm dazu mit einer Specialvollmacht versehenen Person zurückgefordert, so darf die Rückgabe nicht verweigert werden: jedoch hat der Genannte es seinem Mitsiegler an-

*) Genanntenordn. S. 22.

**) Decr. vom 21 Apr. 1675 in der vollst. Samml. der Addit. Decr. S. 676.

anzuzeigen und die Zurückforderung mit Anzeige des Jahrs und Tags in dem Verzeichniß der von ihm gesiegelten Geschäffte zu bemerken, und wenn es aufgehoben werden soll, die beyden Siegel abzureißen, den letzten Willen aufzuschneiden, und durch denselben einen Schnitt zu machen.

Stirbt der Genannte, welcher das Testament in Händen hat, vor dem Testirer, so muß es dem andern Genannten, welcher es mitgesiegelt hat, übergeben; und wenn dieser auch noch vor dem Testirer stärbe, in die Canzley geliefert werden, welche Auslieferung man sich zur Vorsorge bescheinigen läßt. — Besser wäre es, wenn die Einrichtung getroffen würde, daß die Genannten oder der Testirer das Testament sogleich nach der Errichtung in die Canzley lieferten. Vielleicht ist dieß deswegen nicht angeordnet worden, weil manche Personen nicht wissen lassen wollen, daß sie ein Testament errichtet haben. Allein dieser Zweck könnte doch dabey erreicht werden.

Wäre auch eines von diesen Erfordernissen nicht beobachtet worden, nämlich das Vorlesen, Verschließen, Besiegeln, Verwahren bey einem der Genannten oder Liefern in die Canzley, und könnte man ausserdem von dem Willen

des

des Testirers genugsam versichert seyn; so hält der Verfasser des Commentars über die Reformation *) dafür, daß das Testament bloß wegen Mangels eines dieser Umstände doch nicht sogleich ungültig werde, weil die Gesetze nicht unter Strafe der Nullität dieß gebieten. Allein diese Meinung ist ungegründet, und niemand zu rathen, daß er es darauf wage: denn wenn die Gesetze bey einem Geschäffte gewisse Förmlichkeiten vorschreiben, so dürfen dieselben nicht unterbleiben, wenn das Geschäfft gültig seyn soll. **)

§. 35.

Da die Reformation ***) nur von schriftlich errichteten Testamenten redet, so hat man es bezweifelt, ob vor Genannten ein **mündliches** Testament errichtet werden könne.

Nach der Billigkeit und Rechtsanalogie muß die kürzere Art zu testiren nicht nur bey schriftlichen, sondern auch bey mündlichen Testamenten gebraucht werden können. Es erlauben dieß auch andere Teutsche Statuten, welche

*) T. III. S. 9. 10. Leyser Med. ad ff. T. XI. p. 210.

**) l. 5. C. de legibus.

***) Tit. 29. Ges. 1.

welche, ausser der Römischen, eine bequemere Form eingeführt haben.

Das Unterschreiben, die Besiegelung und das Ausantworten in die Canzley fällt hier freylich weg. Die Reformation hat aber solche mündliche Testamente nicht ausdrücklich verboten. *)

Die Genannten, vor welchen ein solches mündliches Testament erzeugt worden, können, jedoch nicht eidlich, sondern nur unter Angelobung auf ihre Genanntenpflichten, in Gericht ad perpetuam rei memoriam den Inhalt des Testaments aussagen und niederschreiben lassen.

Noch weniger Bedenken hat es, wenn bey dem mündlichen Testament ein Testamentsschreiber, Notar ꝛc. zugegen ist, welcher den letzten Willen sogleich niederschreibt. Es könnten die Genannten dergleichen letzten Willen auch vorlesen und nach erfolgter Genehmigung siegeln: obgleich es alsdann vielleicht nicht mehr für ein mündliches Testament zu halten wäre.

Eine

*) Lochners Sel. Iur. Univ. IV St. S. 442. Io. Iust. Carl Diss. de validitate testamenti nuncupativi coram duobus nominatis conditi. Alt. 1770.

Eine andere Art das mündliche Testament niederschreiben zu lassen, scheint unzulässig zu seyn. Der Testirer mag sichs selbst zuschreiben, wenn er durch allzulange Verschiebung des Testirens seinen letzten Willen nicht mehr ganz so hat zu Stand bringen können, wie es die Gesetze vorschreiben.

Von den Testamenten in der Vorstadt Wöhrd.

§. 36.

I. Im 1563 hat Burgermeister und Rath des Markts zu Wöhrd bey dem Rath angesucht, daß den Wöhrder Bürgern und Inwohnern gestattet werden möchte, ihre letzten Willen vor zwey Geschwornen des Gerichts zu erzeugen, welche alsdann vor Gericht eröffnet und vollzogen werden sollten. Es wurde ihnen aber ihr Gesuch abgeschlagen, und verordnet, daß sie ihre Testamente vor zwey Genannten in der Stadt, oder vor ganzen sitzenden Gericht, oder vor dem Gerichtschreiber, der Notarius sey, und 7 Zeugen errichten sollten. Doch sollten etliche Wöhrder Bürger, die lesen und schreiben können, in Kraft ihres Bürgerrechts in der Stadt zu Genannten gemacht werden.

Von den Testamenten in den Pflegämtern auf dem Land.

§. 37.

In dem Rescript vom 1 Jul. 1692*) ist von aussergerichtlichen Testamenten nichts geordnet, sondern es bleibt in Ansehung derselben bey den gemeinen Rechten. In jenem ist blos wegen der gerichtlichen Testamente eine Ordnung vorgeschrieben.

Wer in den Pflegämtern und Städtlein ad acta testiren will, soll entweder persönlich vor dem Pfleger und sitzendem Rath oder Gericht erscheinen, und seinen letzten Willen bey demselben hinterlegen, oder mündlich aussprechen und ad acta geben: oder zwey von den Rathspersonen oder Gerichtsschöpfen neben dem Stadt- oder Gerichtschreiber zu sich in sein Haus abordnen lassen, in deren Gegenwart der Stadtschreiber seinen letzten Willen protokollirt, mundirt, und in Gegenwart der Rathspersonen wieder deutlich vorliest, und die Bestättigung vernimmt. Die Rathspersonen unterschreiben, besiegeln mit ihren gewöhnlichen Petschaften, und verschließen den letzten Willen. Alsdann überantworten sie ihn dem Pfleger,

*) Vollst. Samml. der Addit. Decr. S. 677.

ger, Rath oder Gericht und bringen ihn ad acta, wo er vermittelst eines Umschlags nach Beschaffenheit des Orts mit dem Siegel des Pflegers oder Amts oder gemeiner Stadt versiegelt, und bis auf den Todesfall aufbehalten wird.

Hätte die testirende Person ihren letzten Willen selbst niedergeschrieben, so müßte er von ihr selbst überbracht, oder durch zwey Rathspersonen abgehohlt und auf gleiche Art ad acta gebracht werden. Wollte man ihn durch eine andere Person überschicken, so müßte diese mit einer Specialvollmacht versehen seyn.

Von den Testamenten der amts- und eigenherrlichen Unterthanen auf dem Land.

§. 38.

Wenn Unterthanen, die unmittelbar unter Nürnbergischen Aemtern in der Stadt oder unter Eigenherrschaften stehen, testiren, so geschieht es gewöhnlich vor Genannten, welche auch wohl auf das Land gehohlt werden, um der Errichtung solcher Testamente beyzuwohnen, deren Verfertiger wegen Schwächlichkeit nicht mehr aus dem Hause gehen können. Sie können

nen auch vor sieben Zeugen, und wenn nicht mehrere zu haben wären, vor fünf Zeugen testiren. Doch müssen dergleichen Testamente meist bey der Eigenherrschaft verwahrlich niedergelegt werden.

Es gehört aber übrigens das Recht Testamente aufzunehmen, auch unter die eigenherrlichen Rechte; und solche Unterthanen könnten daher auch vor dem Amt oder ihrer Eigenherrschaft, welche die Vogteylichkeit hat, mit Zuziehung zweyer Gerichtsschöpfen testiren,*) wenn an dem Orte ein besetztes Gericht ist.

Einige Vorschriften für Concipienten der Testamente.

§. 39.

Notarien, Schreibereyverwandte und andere, welche zur Errichtung eines letzten Willens gebraucht werden, dürfen ihre Ernennung zu Executoren, oder Inventurschreibern, wie auch, daß ihnen gewisse Legate hinterlassen worden, in die von ihnen verfertigten Testamente nicht selbst einrücken, sondern müssen dieß entweder von der testirenden Person oder einem der

*) Ertel de iurisdictione inferiore. cp. XXX. §. 3. Beck de iurisdict. vogtejica. p. 487 et 493.

der beyden zu Sieglern berufenen Genannten beyfügen lassen, um allen widrigen Verdacht zu vermeiden. *)

§. 40.

Die Concipienten der Testamente sollen jederzeit die Wohlfahrt des gemeinen Wesens, auch der Lehen- und Eigenherrschaften beobachten, damit in Erbschaftsfällen, bey Vermachung ein und anderer Güter, denselben nichts entzogen werde, sondern die Onera, womit die Stücke beladen, darauf bleiben mögen. **) Insonderheit sollen sie die testirenden Personen von Losung- und Nachsteuerbefreyungen, und andern das öffentliche Aerarium auf einige Art beschwerenden Conditionen abmahnen, und ihnen deren Ungültigkeit zu Gemüth führen. ***)

§. 41.

Sie sollen den Erblassern, Erben, Legatarien und andern in der letzten Willensverordnung beinannten Personen keine unschickliche und ih-

*) Decr. v. 20 Aug. 1694 in der vollst. Samml. S. 670. 671.

**) Decr. vom 23 Jul. 1705, Ebendas. S. 672.

***) Decr. vom 28 Nov. 1710. Ebendas. S. S. 673.

ihrem Stand nicht gemäße, oder höhere Prädicate und Titulaturen beylegen, als dieselben bey den Verkündungen und dem gewöhnlichen Anschreiben an der Leichtafel erhalten. *)

Ferner sollen sie in die Testamente nichts einverleiben, was den Nürnbergischen Trauerordnungen zuwider läuft. **) Geschieht es doch, so wird es als nicht beygesetzt angesehen, und der Concipient setzt sich einer Strafe aus.

§. 42.

Die Testamentsschreiber sollen, wenn einigen Personen geringen Standes oder Fremden etwas vermacht wird, die Legaten extrahiren und die Specification in das Losungamt liefern, damit sowohl Losungsrückstände als Nachsteuer davon könne gefordert werden. ***)

§. 43.

Bey Errichtung eines Testaments soll der Testirer fleißig befragt werden, wie er es mit dem Voraus zwischen Söhnen und Töchtern ge-

*) Decr. vom 16 Sept. 1718 in der vollst. Samml. S. 673. ff.

**) Decr. vom 7 Jan. 1766. Ebendas. S. 675.

***) Decr. v. 8 Nov. 1702. Ebendas. S. 687.

gehalten wissen wolle, *) damit solches dem letzten Willen einverleibt und unnöthigen Streitigkeiten vorgebeugt werde.

§. 44.

In Testamenten der Eheleute soll nichts von Unterlassung oder Verbot des Inventirens

*) Decr. vom 7 Aug. 1626 in der vollst. Samml. S. 707. Landpflegherrliches Rescript den Voraus der Söhne und Töchter betreffend. Nachdem wir aus eurem erstatteten Bericht zu ersehen gehabt, daß wegen des Voraus der Söhne und Töchter in versammten Ehen, und wann Eltern miterben, es sehr divers gehalten werde; Als ertheilen wir euch der angebenden, an sich ungleichen, und in contradictorio unstatthaft zu vertheidigenden eigenen besondern Observanz ohnerachtet, fürohin den statutis und Additionalibus stricte zu inhaeriren, und wann die zwar meistens die Rechte nicht verstehende Partheyen, ein anders unter sich belieben sollten, solches ausdrücklich, daß es durch besondere Verträge beschehen, in die Inventaria mitzusetzen, wie wegen der Zugänge an die Aemter den 14 März 1742 auf gleiche Art rescribirt worden. Wo übrigens in der Pflegämter Mächten nicht stehet, besondere Obser=

eingerückt werden, *) wenn Kinder oder Eltern vorhanden sind, welchen man den Pflichttheil zu hinterlassen schuldig ist.

§. 45.

Advocaten, Procuratoren, Notarien und Schreibereyverwandte sollen die Testirer glimpflich und mit Bescheidenheit erinnern, der Armuth eingedenk zu seyn, und zu Vermächtnissen zu milden Sachen ermahnen. **)

Insonderheit sollen der Spital, die Findel und Siechköbel in Testamenten bedacht, und keines von diesen piis corporibus vergessen werden. ***)

Im

servation zu machen, zumahl öfters nur aus Versehen, nach und nach sich einschleichet.

d. 13 Apr. 1756.

die Verordnete ꝛc.

*) Decr. vom 23 Jan. 1671 und 6 März 1674 in der vollst. Samml. S. 716 und 717.

**) Decr. vom 2 Jun. 1699 in der vollst. Samml. S. 267 und vom 7 Apr. 1702 ebendas. S. S. 672.

***) Decr vom May 1624.
Decr. vom 7 Apr. 1657.
Decr. vom 3 Sept. 1772. in der vollständ. Samml. S. 681.

Im May 1624 erging ein Verlaß von den Herren Wählern, daß Consulenten und Advocaten beym Testamentmachen die Testirer erinnern möchten, in ihren letzten Willen das Almosen und den Spital dergestalt zu bedenken, daß die Legate nicht, wie bisher geschehen, in die Hände der Kranken und Pfründner ausgetheilt werden, wofür sie sich bisweilen solche Sachen, die ihnen zur Gesundheit mehr schädlich als nützlich, einkaufen, sondern daß dieselbe in die Haushaltung geliefert, und jährlich den deputirten Herren Wählern verrechnet werden.

Die Concipienten der Testamente sollen die Testirer zu milden Vermächtnissen an das Armen- und Arbeitshaus glimpflich vermahnen, und wenigstens zu einem gleichen Legat, als für den Spital, die Findel, und Siechköbel veranlassen. *)

Von befreyten Testamenten.

§. 46.

Bey letzten Willen müssen der Regel nach die in den Gesetzen vorgeschriebene Formalitäten beobachtet werden, woferne nicht ein Fall eintritt, in welchem man auf privilegirte Art

*) Decr. vom 21 May 1768 in der vollst. Samml. S. 672.

sein Testament machen. Der Grund, daß nach gemeinen Rechten manche Testamente privilegirt sind, und weniger Formalitäten, als sonst, erfordern, liegt

1) in dem Ort oder der Zeit, da sie gemacht werden.

2) in der Person des eingesetzten Erben.

Von Testamenten, auf dem Lande errichtet.

§. 47.

Testamente, welche auf dem Lande errichtet werden, haben nach gemeinen Rechten die Befreyung, daß sie, wenn der Testirer nicht mehr Zeugen bekommen kann,*) vor fünf Zeugen errichtet werden können. Es darf auch bey einem schriftlichen Testament ein Zeuge für den andern, oder für die übrigen, welche nicht schreiben können, unterschreiben; jedoch müssen alle den Willen des Testirers deutlich vernehmen, und wenn keiner schreiben konnte, nach

des

*) Diesen Umstand muß, wenn er bestritten wird, der Erbe beweisen, nach der Meinung Hommels in Rhapsod. obs. 352, welcher aber andere Rechtslehrer widersprechen. Handbuch des bürgerl. Rechts. VI Th. S. 141.

des Testirers Tod eidlich vernommen werden.*) Nicht nur Bauern, sondern auch andere Leute auf dem Lande können also testiren.

Von Testamenten auf dem Lande vor dem Pfarrer und zwey Zeugen.

§. 48.

Testamente, welche auf dem Lande vor dem Pfarrer und zwey Zeugen errichtet worden, sind nicht zu Recht beständig,**) wenn sie gleich nachher von den Zeugen zu Amt gebracht werden. ***) Eben so wenig gilt dergleichen Testament, wenn es dem Beichtvater in der Absicht zugestellt worden, daß er dasselbe nach des Testirers Tod bey Gericht oder im Amt übergeben soll.

Nur wenige Pfarren, wo der Pfarrer zugleich Gerichtschreiber ist, machen eine Ausnahme.

*) l. ult. C. de testam. Notar. Ordn. K. Maximil. I. §. 43.

**) Carpzov P. III. const. 4. def. 40. I. P. Krieger diss. de testamento coram parocho et duobus testibus condito.

***) Landpflegamtl. Rescr. vom 20 Febr. 1697 und 21 Febr. 1739.

1716 wurde ein vor dem Pfarrer zu Kaz-wang und zwey Zeugen errichtetes Testament für ungültig erklärt.

Das Stadtgericht hat 1740 den 27 Apr. in Sachen der Wunderischen Intestaterben c. Wunderische Wittwe zu Poppenreut ein vor einem Geistlichen und zwey Zeugen errichtetes Testament für ungültig erklärt.

Von Testamenten der Soldaten.

§. 49.

Bey Testamenten der Soldaten, die sich im Lager, bey der Armee, oder überhaupt vor dem Feind befinden, ist nichts nöthig, als daß ihr mündlicher letzter Wille durch zwey Zeugen, und ihr schriftliches Testament durch ihre Handschrift erwiesen werde. *) Nach der Notariatsordnung kann nur der Soldat, der wirklich im Gefecht ist, **) also testiren: ausserdem müßte er zwey Zeugen auch beym schriftlichen Testament haben, wenn er es auch im Lager macht.

Solche

*) s. Claproth von Testamenten §. 30.

**) Also nicht in der Garnison, nicht im Winterquartier, woferne er nicht hier beständig feindlichen Anfällen ausgesetzt ist.

Solche Testamente gelten, wenn der Testirer innerhalb eines Jahrs nach der Errichtung stirbt.

Der Soldat kann in einem solchen Testament seine Kinder übergehen und sie dadurch enterben; er kann Personen, welche sonst nicht Erben seyn können, einsetzen; er kann es vor zwey Zeugen widerrufen.

Von Testamenten in Sterbensläuften.

§. 50.

Zur Pestzeit, zur Zeit einer ansteckenden Krankheit, oder bey Sterbensläuften können statt der Genannten auch zwey andere Mannspersonen als Zeugen genommen werden, welche übrigens die sonst erforderlichen Vorschriften zu beobachten haben, mit dem Vorlesen, Siegeln und Verwahren. Der Testator braucht bey dieser privilegirten Art zu testiren nicht selbst krank oder mit der Seuche angesteckt zu seyn. Das Testament behält auch seine Kraft, nachdem die ansteckende Krankheit wieder aufgehört hat.

Wenn die Fronboten bey Sterbsläuften die Testamente siegeln und im Gericht erlegen, so sollen sie auf ihre Pflichten gefragt werden:

1) Ob sie bey Aufrichtung des Testaments selbst persönlich gewesen?

2) Ob sie vom Testirer selbst zu Zeugen erbetten worden?

3) Ob der Testirer damahls bey guter richtiger Vernunft und Verstand gewesen?

4) Ob er dieses alles für seinen letzten Willen erkannt und ausgesprochen habe?

Hierüber haben sie anzugeloben: andere zu solchen Testamenten erbetene Zeugen aber müssen auf diese Fragstücke einen leiblichen Eid schwören. *)

Unterthanen auf dem Land können zu Pestzeiten auch vor zwey Zeugen testiren, und die Zeugen können über vorhergehende Fragstücke vor Pfleger und Rath in den Städtlein und Aemtern selbst abgehört werden. **)

Von Testamenten der Eltern unter ihren Kindern.

§. 51.

Testamente der Eltern (Ascendenten) unter ihren Kindern (Descendenten) erfordern nicht die gewöhnlichen Förmlichkeiten, sondern es

*) Decr. v. J. 1588 in der vollst. Samml. S. 676.

**) Decr. vom 25 Apr. 1635, in der vollständig. Samml. S. 677.

es kommt dabey mehr auf die Gewißheit ihres letzten Willens an. *) Testiren sie mündlich, so brauchen sie nur zwey Zeugen. **) Testiren sie schriftlich, so ist es hinlänglich, wenn sie das Testament eigenhändig schreiben, und zwar Jahr und Tag, wann es errichtet worden, ***) Namen der Kinder, deren Erbtheil, Vermächtnisse und Fideicommisse mit Worten, ohne Ziffern, Abbreviaturen oder andere Zeichen, ausschreiben, und überhaupt es also ausfertigen, daß man dasselbe nicht für einen blossen Entwurf halten könne. Das Unterschreiben, Siegeln, oder die Zuziehung der Zeugen ist nicht nöthig. Hat ein anderer das Testament geschrieben, so dürfen die Eltern es nur eigenhändig unterschreiben, und bezeugen, daß vorstehendes ihr letzter Wille sey, und Zeit, Ort, nebst ihrem Namen beyfügen. Die übrigen innerlichen wesentlichen Erfordernisse eines Testaments sind bey demselben nicht erlassen.

Sind

*) l. 21. §. 1. C. de testam. Nov. 107. c. 1.

**) Not. Ordn. K. Maximil. I. §. 43. Einige Rechtslehrer sind anderer Meinung. Walch p. 226.

***) Pufend. III. obs. 5. Es muß wenigstens eine bestimmte Zeit seyn; z. E. den Tag nach dem Thomastag.

Sind zugleich fremde Personen, (wohin auch der Ehegatte gerechnet wird) darin bedacht, so müssen fünf Zeugen oder zwey Genannte dazu gebraucht werden, wenn nicht solche Verordnungen für nicht geschrieben geachtet werden sollen. *) Ein in denselben enthaltenes Vermächtniß zu milden Sachen ist aber gültig, weil dazu auch nicht mehrere Feyerlichkeit nöthig ist.

Die Kinder können darin zu ungleichen Theilen eingesetzt, auch wohl eines derselben bis auf den Pflichttheil ausgeschlossen werden; **) doch kann in demselben keine Uebergehung oder Enterbung gültiger Weise geschehen; ***) und wenn gleich einige Rechtslehrer anderer Meinung sind, so ist doch niemand zu rathen, daß er sich hierauf verlasse.

Die Mutter kann unter unehelichen Kindern auf diese Art testiren, aber nicht der Vater. ****)

§. 52.

*) F. C. HARPPRECHT de admixtione personae extraneae in testam. parentum inter liberos. Cramers Nebenst. 44 Th. n. 3.

**) Quistorps Beytr. zur Erläut. versch. Rechtsmater. II St. n. IV.

***) Handb. des bürgerl. Rechts. VI Th. S. 148.

****) FABER Error. pragm. Dec. 35. E. 5.

§. 52.

Vom elterlichen Testament ist verschieden die Theilung der Eltern unter den Kindern, wodurch die Eltern die Theile der Erbschaft ihren Kindern anweisen, und die Güter zu Geld anschlagen, um unter den Kindern allen Streit zu verhüten. Diese gilt, so weit der Pflichttheil eines Kindes nicht darunter leidet. Dergleichen Theilung müssen die Eltern selbst schreiben, oder unterschreiben, oder von den Kindern unterschreiben lassen, wenn sie nicht für einen blossen Entwurf soll angesehen werden. Sie erstreckt sich nicht immer auf das ganze Vermögen. Die vor den Eltern verstorbene Kinder vererben ihre Theile nicht wieder auf ihre Erben. Sie kann nach Art einer letzten Willensverordnung, oder eines Vertrags geschehen. *)

Von Testamenten zu milden Sachen.

§. 53.

Testamente zu milden Sachen heissen diejenigen, welche zum Besten der Kirchen, hoher und niederer Schulen, der Studirenden, Armen,

*) S. Handbuch des bürgerl. Rechts. VI Th. S. 154.

Armen, Waisen, Spitäler, Krankenhäuser, Tollhäuser, Zuchthäuser, zur Ausstattung armer Mädchen, zum Unterhalte der Wittwen, und anderer zum gemeinen Besten gereichender Anstalten gemacht worden, und durch Religion und Menschenliebe veranlaßt werden konnten. Diese werden ohne alle Zeugen für gültig geachtet, wenn nur der Testator sie selbst geschrieben oder unterschrieben hat.*) Es muß aber ein solches Testament kein blosser Entwurf,**) und eben so geschrieben seyn, wie das Testament der Eltern unter ihren Kindern. Wird es mündlich errichtet, so sind zwey oder drey Zeugen dazu hinlänglich.***) In Ansehung fremder Personen gilt dergleichen Testament nicht, wenn nicht die die gehörigen Feyerlichkeiten beobachtet werden. Doch halten einige Rechtslehrer in solchem Fall zwey oder drey Zeugen für hinlänglich.****)

Wenn

*) G. L. Ioecher de testamento ad pias causas sine testibus valido. Lips. 1732.

**) Th. Wagner de testamento ad pias causas ob voluntatem imperfectam nullo. Lips. 1735.

***) c. 11. X. de testam.

****) W. A. Schoepff de admixtione profanae causae in dispositione suprema ad pias causas. Tub. 1743.

Wenn auch ein letzter Wille in Rücksicht auf andere Puncte ungültig ist, so gilt er doch in Ansehung dessen, was darin milden Stiftungen ist hinterlassen worden.

Stiftungen, wodurch jemand sein ganzes Vermögen oder einen Theil desselben für Studirende, Arme, oder zu andern milden Sachen dergestalt aussetzt, daß die Substanz nicht angegriffen, sondern die Zinsen hiezu verwendet werden sollen, sind nach dem Inhalt der Stiftung, der Absicht und dem vermutheten Willen des Stifters, und der rechtlichen Analogie zu beurtheilen. *)

Von Codicillen.

§. 54.

In Codicillen kann nach Römischen Rechten keine directe Erbseinsetzung, sondern nur eine fideicommissarische oder mittelbare geschehen. Dieser Unterschied fällt nach Nürnbergischen Recht weg. Es ist aber, wie bey dem Testament, nöthig, daß das Geschäfft der Errichtung nicht durch eine fremde Handlung unterbrochen werde.

Wer

*) S. m. Abhandl. von Stipendien und den Rechten derselben. Nürnb. 1785. 8.

Wer testiren kann, kann auch ein Codicill machen. Wer bey einem Testamente Zeuge seyn kann, kann es auch bey dem Codicill seyn. Ob unter den Zeugen auch Weibspersonen seyn können, ist zweifelhaft. *) Legatare können in einem Codicill Zeugen seyn, wofern nicht die Hauptsache sie selbst betrifft. **)

Auf so vielerley Art, als man Testamente machen kann, kann man auch Codicille errichten; gerichtlich oder aussergerichtlich, vor fünf Zeugen, ***) oder vor zwey Genannten, schriftlich oder mündlich. Bey dem schriftlichen Codicill, vor fünf Zeugen errichtet, wird bloß die Unterschrift derselben erfordert, nicht ihre Besieglung.

§. 55.

Das gänzliche Stillschweigen der Nürnbergischen Reformation von Codicillen zeigt an, daß dieselben, wenn sie vor Genannten gemacht werden, nicht anders als die Testamente selbst sollen errichtet werden. Bey einem vor Genannten errichteten letzten Willen kann man auch

*) Walch, p. 233.

**) l. 22. C. de testam. Comm. ad Ref. III, p. 64.

***) Ein Blinder muß sechs dazu nehmen.

auch nicht aus der Anzahl der Zeugen wissen, ob jemand ein förmliches Testament oder nur einen andern letzten Willen habe machen wollen: indem zu beyden gleich viel Zeugen erfordert werden. *)

§. 56.

Testamentszettel, die **vor** dem Testament errichtet worden, gelten nur alsdann, wann sie, wie ein Testament, vor fünf Zeugen oder vor zwey Genannten erzeugt und in dem nachfolgenden Testament bestättigt worden. **) Ausserdem hält man dafür, daß sie durch das folgende Testament aufgehoben worden.

Diejenigen hingegen, welche **mit** oder **nach** dem Testament gemacht werden, gelten ohne Zeugen, wenn man sich auch im Testament dergleichen zu machen nicht vorbehalten hat, woferne man nur sonst gewiß ist, daß sie von der Hand des Testirers sind, oder seinen Willen enthalten. ***)

*) Comm. ad Ref. III. p. 63.

**) Comm. ad Reform. III. S. 64 und 69. Zur Zeit der Sterbensläufte würden zwey andere Mannspersonen die Stelle der Genannten vertreten können.

***) Comm. ad. Ref. III. S. 98. §. V.

Ob sie auch alsdann, wenn sie bey dem Testator gefunden werden, welcher ein Testament vor Genannten errichtet hat, gelten können,*) ist eine bestrittene Meinung. Sicherer ist es immer, sie eben so, wie das Testament, in Gegenwart der Genannten vorlesen, verschließen und besiegeln zu lassen, und dem Genannten zur Verwahrung zu übergeben, der das Testament selbst in Händen hat.

Die Gültigkeit eines zu einem Testament gehörenden Codicills hängt von dem Testament selbst ab.

Man kann auch ein Codicill ohne vorhergehendes oder nachfolgendes Testament errichten, und nach Nürnbergischen Recht in demselben auch den Pflichttheil hinterlassen.

§. 57.

Man kann so viele Codicille machen, als man will. Es ist aber nützlich, in jedem die Zeit der Errichtung zu bemerken. Wenn unter mehrern Codicillen eines dem andern widerspricht, so geht das letzte vor.

Ein

*) Wie in der Comm. ad Ref. III. S. 10. §. VIII. behauptet wird.

Ein Codicill gilt nicht, wenn derjenige, zu dessen besten es errichtet worden, bereits gestorben ist.

§. 58.

Der Testirer kann auch, ohne Zuziehung der Zeugen, dem gegenwärtigen Erben mündlich etwas befehlen, was er nach seinem Tod vollziehen, oder von seiner Verlassenschaft entrichten soll. *) Dieß muß der Erbe erfüllen, wenn er es gleich nicht besonders versprochen hat. Kann derjenige, welcher behauptet, daß er etwas fordern könne, sich auf eine bestimmte Sache oder gewisses Quantum beziehen, so darf er dem Erben, in Ermanglung anderer Beweismittel, den Eid deferiren, und im Fall, nach vorher geleisteten Eid für Gefährde, dieser nicht schwören will, so muß er die in Anspruch genommene Sache oder Summe ausliefern. **)

§. 59.

Der Inhalt eines Testaments kann in folgenden Puncten bestehen:

 I.

*) l. f. in C. de fideic.

**) Ein Supplement zu dieser Verordnung, s. in den Gemeinnütz. jurist. Beob. u. Rechtsf. 1 Th. S. 153.

I. der Eingang, worin die testirende Person ihren Tauf- und Zunamen, und Stand anzeigt, und erklärt, daß sie ihren letzten Willen errichten wolle.

II. Die Verordnung wegen des Begräbnisses.

III. Vermächtnisse ins Spital, die Findel, die Siechköbel, Armenschulen, das Almosen, das Arbeitshaus.

IV. Die übrigen Legate und Prälegate, vor welchen hergeht, oder auf dieselben folgt

V. die Erbseinsetzung oder Enterbung, Verordnung wegen des Einwerfens.

VI. Die Nacherbeinsetzung.

VII. können andere allgemeine Verordnungen, als Fideicommisse, Verordnungen wegen Vorzug des Mannsstamms, Verbot der Veräusserung, Erziehung der Kinder rc. bisweilen gemacht werden.

VIII. Benennung der Executoren, Vormünder oder Curatoren.

VIIII. der Schluß, welcher meist die Codicillar-Clausel, und eine Bestättigungsformel, auch Vorbehaltungsclausel enthält.

Von

Von der Erbseinsetzung.

§. 60.

Erbseinsetzung ist die Erklärung, auf wen nach unsern Tod alle unsere Gerechtsame und Verbindlichkeiten, welche mit uns nicht erlöschen, kommen sollen. Der eingesetzte Erbe stellt also des Erblassers Person vor, tritt in alle Rechte dasselbe ein, und muß alles das leisten, was der Erblasser versprochen hat, oder wozu er sonst verbunden war, wenn die Rechte und Verbindlichkeiten nicht ganz persönlich sind.

Im gemeinen Sprachgebrauch wird auch derjenige Erbe genennt, welcher nur ein Vermächtniß erhält, oder schon durch Vorsehung der Vorfahren zum Erben berufen ist. Hier nehmen wir dieß Wort in der engern rechtlichen Bedeutung, wie es auch im Römischen Recht genommen wird.

§. 61.

Nach gemeinen Rechten ist die Erbseinsetzung oder Benennung eines Erben ein wesentliches Hauptstück eines Testaments, in deren Ermangelung dasselbe nicht als Testament gelten kann. Nach Nürnbergischen Gesetzen bestehen Testamente, die vor sieben Zeugen, oder

vor zwey Genannten errichtet werden, ohne eine Erbseinsetzung; man kann also nach denselben über sein ganzes Vermögen disponiren, ohne einen oder mehrere zum Haupterben zu ernennen. *) Nur Personen in aufsteigender und absteigender Linie müssen zu Erben eingesetzt, oder aus einer rechtmäßigen Ursache enterbt werden.

Wenn daher jemand in einem Testament zum Erben eingesetzt worden, derselbe aber noch vor dem Testirer oder vor angetretener Erbschaft stirbt, so gilt dieses Testament doch in Ansehung der übrigen Verordnungen: weil es einerley ist, ob kein Erbe im Testament benennt worden, oder ob der eingesetzte Erbe vor dem Testirer, oder doch vor angetretener Erbschaft gestorben. **) Die-

*) Die ältern Reformationen enthalten noch nichts von dieser Verordnung; sondern erst die neueste von 1564 Tit. 29. Ges. 9. Lochners Sel. Iur. univ. IV St. n. 2. In dem Hamburg. Stadtrecht (1603) P. III. tit. 1 und 22 ist diese Verordnung fast wörtlich copirt. Mehrere solche Statuten führt an I. V. C. Tresenreuter in disq. num heredis institutio caput sit et fundamentum testamenti §. XI.

**) s. hievon das Altdorfische Bedenken in Becks Formularbuch. S. 1002.

Dieser Gesetzgebung gibt Herr von Tevenar Beyfall vor der Römischen, und hält sie dem Recht der Vernunft gemäßer. *)

§. 62.

Wenn nach dem Tod eines Testirers zwey Testamente vorhanden sind, in deren ersten ein Erbe eingesetzt, in dem andern, ohne des ersten zu erwähnen, noch die Erbseinsetzung aufzuheben, von dem Testator, ohne neue Erbseinsetzung, über sein ganzes Vermögen eine Verordnung gemacht worden, so ist das letzte Testament nach Nürnbergischen Rechten allein gültig.

§. 63.

Bey der Erbseinsetzung kommt es heut zu Tag nicht mehr auf gewisse Formeln an, sondern es ist gleichgültig, ob man sagt, man wolle jemand die Erbschaft **hinterlassen, zuwenden, anweisen, verschreiben, vermachen**, es solle jemand die Verlassenschaft **haben**, in derselben **folgen** und **erben**, dieselbe ihm **ansterben**, die Erben sollen sie **unter sich theilen** 2c. Am gewöhnlichsten ist es zu sagen: **Setze ich** *N. N.* **hiemit zu meinem wahren und rechtmäßigen Erben ein.**

*) Versuch über die Rechtsgel. S. 259.

§. 64.

Bey der Fähigkeit des Erben kommt es an auf die Zeit der Einsetzung, des Todes des Erblassers und der Antretung der Erbschaft: auf die Zwischenzeit wird nicht gesehen. Bey einer bedingten Erbseinsetzung kommt es auch an auf die Zeit der existirenden Bedingung,*) so wie bey einer Substitution auf die Zeit des Anfalls. Zum Erben können nicht eingesetzt werden

1) ein Collegium oder eine Gesellschaft,**) welche die Landesobrigkeit weder angeordnet, noch ausdrücklich bestättigt hat, wenn sie gleich dieselbe duldet. Z. E. eine Freymaurerloge.

2) wer den Testirer zur Errichtung eines Testaments gezwungen hat. ***)

3) derjenige, welcher Zeuge bey einem Testament ist. (s. §. 21.)

4) solche Personen, mit welchen der Erblasser Ehebruch oder Blutschande begangen, oder die daraus erzeugten Kinder; andere uneheliche Kinder und deren Mutter alsdann nicht, wenn

*) l. 8. 12. C. de hered. inst.

**) Tit. 29. Ges. 13. §. 1.

***) l. 104. D. de condit. et dem. l. 59. §. 4. D. de her. inst.

wenn der Testirer eheliche Kinder oder Eltern hat. *)

Sind solche Personen zu Erben eingesetzt, so fällt die Erbschaft an die nächsten Intestaterben.

Eine niedrige Lebensart, Gebrechen der Seele, des Körpers, das Alter, die Religion, der Umstand, daß jemand ein Ausländer oder Fremder ist, daß ihm das Land verwiesen ist, machen niemand unfähig.

Nach aufgehobenen Albinagialrecht kann auch ein Franzose zum Erben eingesetzt werden. Nur muß jeder Fremder die Nachsteuer entrichten.

Was einem Erbunfähigen genommen wird, z. E. dem, der dem Testirer öffentlich geflucht, ihn beschimpft hat, das behalten die Erben, nicht der Fiscus.

§. 65.

Die Erbseinsetzung muß freywillig, ohne Zwang und Betrug geschehen.

Sie muß gewiß und bestimmt seyn. Der Erbe muß vom Testirer selbst, und nicht von einem Dritten ernennt werden. **)

Er

*) Strubens Bed. I Th. S. 118. IV Th. S. 331.

**) Boehmer I. E. Prot. III. 36, 50. Cramers Wezl. Beytr. III Th. S. 66. Gluick Opusc. fasc. I.

Er muß mit Vornamen und Zunamen genennt, oder sonst deutlich beschrieben werden. Wenn der Testirer sich auch in dem Namen geirrt, oder eine falsche Beschreibung vom Erben gemacht hätte, so schadet dieß nichts, woferne nur die Person desselben gewiß und unbezweifelt ist. *)

Die Erbseinsetzung darf nicht unter der Bedingung geschehen, daß der eingesetzte Erbe wieder den Testirer oder eine andere Person einsetze, oder seinen noch unbekannten letzten Willen entdecke; **) doch machen Testamente der Eheleute hievon eine Ausnahme.

Es ist unzuläßig, wenn der Testirer gefragt wird, ob er nicht eine gewisse Person, die man ihm mit Namen vorsagt, zum Erben einsetzen will, und er darauf nur mit Ja antwortet: es

*) Ungewisse Personen können alsdann eingesetzt werden, wenn die Ungewißheit durch die Zeit, durch die Präsumtion, oder durchs Loos kann gehoben werden. Z. E. es wären zwey gleiches Namens, so versteht man den, welchen der Testator am besten gekannt, am meisten geliebt hat. Wenn jemand die Armen einsetzt, so werden die Armen seines Wohnorts verstanden.

**) l. 70. D. de hered. inst.

es müßte denn der Testirer dem Fragenden vorher seinen Willen freywillig entdeckt haben.*)

§. 66.

Bisweilen trägt der Testirer Bedenken, den ersten Erben oder den Nacherben in seinem Testament namentlich zu nennen, weil er entweder geheim gehalten wissen will, wen er zum Erben ernennt, und insonderheit wen er pupillarisch substituirt habe; oder damit er die Erbseinsetzung ohne Weitläuftigkeit ändern könne; oder weil er noch nicht entschlossen ist, wen er zu seinem Erben ernennen will. In solchen Fällen kann der Erblasser in seinem Testament, ohne den Namen des ersten oder pupillarisch substituirten Erben zu nennen, sich auf einen Zettel oder auf eine andere Schrift (z. E. sein Geheimbuch) beziehen und erklären: derjenige, welchen er darin benennt habe, solle Erbe seyn. Ein solches Testamant heißt ein mystisches Testament. **)

Manche Rechtslehrer bezweifeln zwar dessen Gültigkeit, zumahl wenn ein solches Testament

*) Leyser Sp. 375. n. 14. 15.

**) Arg. l. 18. D. iure codic. et l. 77. D. de hered. inst.

ment mündlich errichtet wird. *) Nach dem Gerichtsbrauch wird aber dergleichen Testament zugelassen, auch wenn es mündlich gemacht worden, wenn der Zettel oder die Schrift, worauf sich bezogen worden, von des Testirers eigner Hand ist, und sich an dem beschriebenen Orte befindet. **)

In einem solchen Zettel kann auch bestimmt werden, welchen Theil der Erbschaft ein Erbe haben soll. Fände sich kein solcher Zettel, so muß der Erbe als ein sine parte institutus behandelt werden. ***)

§. 67.

Man kann einen oder mehrere zugleich zu Erben einsetzen; und zwar so, daß man jedem seinen gewissen Theil anweist, oder nicht. Im letzten Fall ist die Vermuthung für die Theilung

*) HAMMER diss. de testamento mystico. SCHILTER Ex. 38. §. 43. VOET. lib. 28. tit. 1. §. 11. WALCH p. 221. M G. WERNHER lectiss. comm. in pand. II. p. 563.

**) LUDOVICI in usu pract. dist. iurid. lib. 28. tit. 1. dist. 2. PUFFENDORF T. IV. obs. 77. HOMMEL Rhaps. obs. 448. CARL de validitate testam. nuncupativi coram duobus nomin. §. IX.

***) l. 36. D. de hered. instit.

lung in gleiche Theile. Bleibt etwas übrig, so theilen es die eingesetzten Erben unter sich, nach Verhältniß ihres Antheils.

Bey der Ernennung mehrerer Erben hat der Testirer deutlich zu bestimmen, ob er sie zu Miterben einsetzen, oder eine Aftererbeinsetzung machen wolle.

Wenn der Testirer Miterben nomine collectivo ernennte, z. E. meines Bruders und meiner Schwester Kinder, so muß er deutlich bestimmen, ob sie in die Köpfe oder Stämme mit einander erben sollen.

§. 68.

Wenn mehrere als Miterben in einem Testament ernennt worden sind, und einer von denselben ausfällt, so fällt dessen Antheil seinen übrigen Miterben zu, und es wird so angesehen, als wenn nur die übrigen im Testament zu Erben wären ernennt worden. Es kann der Testirer dieß ausdrücklich im Testament verordnen; hätte er es aber nicht gethan, so geschieht es nach der gesetzlichen Verordnung, vermög des Zuwachsrechts.

Bey der obigen Gesetzgebung, nach welcher die Erbseinsetzung unterbleiben kann, fällt übrigens das Zuwachsrecht (ius accrescendi) nicht

in

in allen Fällen weg, weil solches in dem Fall, da mehrere Erben gleichsam in solidum und aufs Ganze zu Erben eingesetzt sind, in einer vernünftigen Auslegung des letzten Willens sich gründet. *)

Wäre also jemand nur in einem gewissen Theil zum Erben eingesetzt, und kein anderer Erbe in Ansehung des vacanten Theils ernennt worden, so würde jener auch diesen ledigen Theil bekommen, und nicht die Intestaterben. **)

§. 69.

Die Erbseinsetzung kann unbedingt oder bedingt geschehen. Bedingte Erbseinsetzungen und Vermächtnisse haben vieles mit einander gemein.

Künftige Begebenheiten, die aus der Natur der Sache folgen, sind nicht als Bedingungen anzusehen, wenn sie auch ausdrücklich beygefügt werden. Z. E. wenn der Erbe mich überleben wird, wenn er Erbe seyn will.

§. 70.

Unmögliche, lächerliche, dem Ausdruck oder der Sache nach verworrene, (perplexae) uner-

*) v. Tevenar Versuch über die Rechtsgel. S. 259.
**) Comm. ad Ref. III. S. 53.

unerlaubte und wider die guten Sitten laufende Bedingungen werden als nicht beygefügt angesehen, und der Erbe ist nicht schuldig, solche zu erfüllen. †) Bey unmöglichen Bedingungen ist es gleichviel, ob der Testirer sie für unmöglich gehalten hat, oder nicht.

Als unerlaubt wird die Bedingung angesehen, wodurch jemand die Freyheit zu heyrathen ganz genommen wird: welche jedoch eingeschränkt,*) und einer verwittweten Person die Wiederverheyrathung untersagt werden kann.**)

Die Bedingung, seine Religion nicht zu ändern, ist eben sowohl, als die Bedingung, seine Religion zu ändern, als nicht geschrieben anzusehen. ***)

§. 71.

†) l. 14. et 29. D. de cond. inst. wenn man annehmen kann, daß der Testirer bey Verstand gewesen.

*) Z. E. wenn Titia nicht in eine gewisse Familie, nicht vor dem 24sten Jahre heyrathen wird.

**) Brunnquell de conditione, si non nupserit, in Opusc. p. 165. Knorrens rechtl. Anmerk. S. 237. Claproth von Testam. S. 299.

***) Hagemanns und Günthers Archiv für die Rechtsgel. III Th. n. 8.

§. 71.

Die Erfüllung der möglichen Bedingung hängt entweder nicht von den Kräften dessen, in Beziehung auf welchen sie vestgesetzt ist, sondern vom Zufall ab, wie auch von der Handlung eines dritten, (casualis) oder sie steht in dem Willen und der Gewalt des Erben, (potestativa) oder kommt zugleich auf beydes an, (mixta).

§. 72.

Casualbedingungen *) müssen schlechterdings erfüllt werden, wenn der Erbe die Erbschaft bekommen soll.

Eine potestative Bedingung, welche ganz allein von den Kräften des Erben abhängt,**) muß von dem Erben erfüllt werden, wenn er die Erbschaft haben will.

Ist die Bedingung gemischt, und hindert ein blosser Zufall oder ein dritter deren Erfüllung, von dessen Willen sie zugleich mit abhängt, so schadet die Nichterfüllung derselben dem Erben nicht, sondern sie wird für erfüllt ge-

*) Z. E. wenn der Intestaterbe die Erbschaft nicht antreten will.

**) Z. E. wenn der Erbe den Umgang mit einer gewissen Person meiden wird.

gehalten, in so ferne dem Erben dabey keine Schuld beyzumessen ist. Z. E. die Bedingung wäre: Cajus soll Erbe seyn, wenn er die Meviam heyrathet, und diese will ihn nicht zum Mann nehmen. *)

§. 73.

Die Wirkung einer der Erbseinsetzung beygefügten Bedingung ist, daß, so lang sie unerfüllt ist, ein Güterverwalter bestellt, oder dem Erben gegen Caution die Erbschaft in Besitz gegeben wird. Wird die Bedingung erfüllt, so bekommt oder behält der Erbe die Erbschaft mit allen seit des Testirers Tod erhobenen Früchten. Zeigt sich das Gegentheil der Bedingung, wird sie also nicht erfüllt, und er war schon im Besitz, so muß er alles herausgeben.

Befiehlt die Bedingung etwas zu unterlassen, und das Verbotene ist nicht ohnehin unmöglich, sondern hängt vom Erben ab, **) so

*) l. 23. 31. D. de cond. et dem. C. L. Crell an conditio, quae propter casum adimpleri nequit, pro impleta habeatur. 1757. I. T. Richter de conditione potestativa et mixta casu defic. in ult. vol. pro adimpleta habenda.

**) Z. E. wenn der Erbe nicht Soldat werden wird.

kann der eingesetzte Erbe die Erbschaft erhalten, wenn er den Miterben, den substituirten Erben oder Intestaterben durch Bürgen, Pfand oder Eid Caution leistet, daß er das Verbotene unterlassen, oder widrigenfalls die Erbschaft wieder zurück geben wolle. *)

§. 74.

Mehrere Bedingungen können zugleich copulative oder alternative beygefügt werden. Im ersten Fall müssen sie alle zugleich erfüllt werden. Im letzten Fall ist es genug, wenn die eine oder die andere erfüllt wird.

§. 75.

Eine Bedingung muß zur rechten Zeit erfüllt werden, und zwar, zu der Zeit, wann es der Erblasser bestimmt hat. Ist keine Zeit der Erfüllung von ihm vestgesetzt worden, so können Casualbedingungen zu jeder Zeit erfüllt werden, und es ist bey denselben, wie auch bey Bedingungen, welche nicht wiederhohlt werden können, genug, wenn sie einmahl erfüllt worden sind, es mag dieß zur Zeit, da das Testament errichtet wurde, ohne des Testirers Wissen, oder bey Lebzeiten des Testirers

oder

*) Nov. 22. c. 44. §. ult.

oder erst nach seinem Tod geschehen. Ausserdem muß erst nach des Erblassers Tod, jedoch noch beym Leben des Erben, die Bedingung erfüllt werden, wenn er die Erbschaft haben oder behalten soll.

§. 76.

Für eine Bedingung wird in gewissen Fällen auch die Beyfügung der **Zeit** angesehen. Die beygefügte Zeit kann seyn

1) ungewiß in Ansehung der Frage: **ob** sie kommen wird, und **wann** sie kommen wird. Z. E. Sempronius soll mein Erbe seyn, an dem Tag, da ihm sein erster Sohn geboren wird. Dieß wird als eine Bedingung angesehen.

2) ungewiß in Ansehung der Frage: **ob**, jedoch gewiß in Ansehung der Frage **wann**? Z. E. wenn der Erbe 25 Jahre alt werden wird. Auch dieß gilt für eine Bedingung.

3) ungewiß in Ansehung der Frage **wann**, obgleich gewiß in Ansehung der Frage **ob**.

Bey diesem Fall kommt es darauf an, ob die Zeit oder der Tag mit der Person des Erben verbunden ist, oder mit der Person eines dritten. Z. E. Cajus soll mein Erbe seyn, an

dem Tage, da er sterben wird. Hier bekommt er die Erbschaft sogleich.

Heißt es aber: Cajus soll mein Erbe seyn, an dem Tag, da meine Schwester sterben wird, so kommt es darauf an, ob Cajus den Sterbetag der Schwester überlebt; und er wird nur alsdann Erbe.

§. 77.

Gewisse Personen werden so angesehen, als wenn ihnen bereits bey Lebzeiten des Erblassers ein Recht auf dessen Verlassenschaft zustehe, und müssen zu Erben eingesetzt werden: diese heissen **Notherben**. Wollte man sie nicht zu Erben einsetzen, so müßte man sie nicht bloß übergehen, sondern ausdrücklich, auf die weiter unten beschriebene Art, enterben. Dergleichen sind Kinder und Eltern, oder vielmehr Descendenten *) und Ascendenten, welchen ein ge-

*) Auch noch ungeborne. Hat also die testirende Person noch Descendenten zu hoffen, so muß sie diese wenigstens im Pflichttheil unbedingt zu Erben einsetzen, aber auf den Fall, da diese nach ihrem Tod nicht vorhanden seyn sollten, dabey auch die Eltern in eben der Maaße zu Erben ernennen.

gewisser Theil der Verlassenschaft unbeschwert zugewendet werden muß.

Es ist nützlich, daß Großeltern auf allen Fall auch neben den Kindern ihre Enkel zu Erben einsetzen, wenn nämlich deren Eltern vor dem Tod der Großeltern versterben sollten.

Vom Pflichttheil.

§. 78.

Pflichttheil ist ein bestimmter Theil der Erbschaft, welcher gewissen nahen Verwandten im Testament hinterlassen werden muß. Das Nürnbergische Recht folgt hiebey größtentheils den Römischen Gesetzen.

In der Reformation heißt er Notherbschaft,*) natürliche Erbschaft,**) von Natur schuldiger Pflichttheil;***) obgleich aus dem Naturrecht die Verbindlichkeit, einen Pflichtheil zu hinterlassen, sich nicht beweisen läßt; sondern allenfalls nur die Schuldigkeit, die Alimente zu geben, bis die Kinder sich selbst versorgen können.

*) Tit. 29. Ges. 3. §. 3.

**) Ref. v. 1484. Tit. 12. Ges. 2.

***) Tit. 29. Ges. 5. §. 2.

§. 79.

Nach der gemeinen Meinung ist es nicht nöthig, daß der Pflichttheil nach Nürnberg. Recht titulo heredis institutionis honorabili oder Erbseinsetzungsweise hinterlassen werde,*) sondern er kann quocunque alio titulo singulari e. g. legati **) hinterlassen werden:***) ohne das ius accrescendi zu verlieren. Denn die Reformation hat überhaupt die Nothwendigkeit der Erbseinsetzung aufgehoben:****) sie redet davon, wenn den Kindern etwas **verordnet** worden,†) ohne der Erbseinsetzung zu gedenken. Sie sagt, die Eltern müssen den Kindern ihre Legitima lassen,††) ohne einen titulum zu bestimmen.

Die

*) nach der Nov. 115. c. 3.

**) Mit den Worten: daß man ihnen hiemit den Pflichttheil hinterlasse, daß sie den Pflichttheil haben sollen, daß man ihnen den Pflichttheil vermachen wolle.

***) Wurfbain differ. Iur. civ. et Nor. p. 64. Comm. succ. T. III. p. 21 und 23 welcher sich auch auf Praejudicia beruft, z. E. 1607 in Sachen Braun c. Oesterlein.

****) Tit. 29. Ges. 9.

†) Tit. 29. Ges. 3. §. pen.

††) Tit. 29. Ges. 3. §. 1.

Die Vertheidiger der gegenseitigen Meinung*) berufen sich auf die Reformation,**) nach welcher bey Erben in absteigender oder aufsteigender Linie die Ordnungen und Satzungen gemeiner Rechte (nämlich des Römischen Rechts) nicht sollen aufgehebt seyn, ob gleich sonst Testamente ohne Benennung eines Erben kräftig sind. Noch deutlicher sey dieß in der Reformation von 1522***) ausgedrückt, welche die Erbseinsetzung nur dann für entbehrlich erklärt, wann keine Notherben vorhanden sind. — Der Ausdruck **verordnen** †) könne eben sowohl von Erbseinsetzungen, als von Legaten, Schenkungen rc. verstanden werden, da die Reformation selbst ††) sage: Erbs- oder Geschicksweise **verordnen**. — Die Stelle der Reformation †††) enthalte eine deutliche Wiederhohlung

*) Thomasius de Noric. caus. adim. legit. §. 5. sq. die Tübinger Facultät in einem Bedenken von 1717 in Becks Form. p. 1006 D. Beck selbst ibid. p. 1004. Lochner in Diss. explanat. quor. capitum Juris Nor. n. II. p 19.

**) Tit. 29. Ges. 9. §. 2.

***) Tit. 20. Ges. 1.

†) Tit. 29. Ges. 3. §. pen.

††) Tit. 29. Ges. 6. §. 6.

†††) Tit. 29. Ges. 3. §. pen.

der suppletorischen Klage, welche die Erbseinsetzung, sey es auch in einem noch so kleinen Theile, voraussetze.

Dagegen läßt sich aber antworten, daß in Ansehung der Eltern und Kinder in so ferne die Satzungen gemeiner Rechte nicht haben sollen aufgehoben werden, daß diesen wenigstens der Pflichttheil hinterlassen werden muß, ohne aber zu bestimmen, wie dieß geschehen soll. Wenn verordnen auch von Vermächtnissen ꝛc. gebraucht wird, so ist es nicht nothwendig dieß Wort von einer Erbseinsetzung zu verstehen.

§. 80.

Der Pflichttheil ist ein Theil des Vermögens. Nur das ist wirkliches Vermögen, was nach Abzug der Schulden übrig bleibt.

Unter die Gegenschulden, welche nicht in den Pflichttheil mit eingerechnet werden,*) gehören:

1) die Kosten der letztern Krankheit.

2)

*) Tit. 29. Ges. 3. §. 2. nach Bezalung der Schulden. l. 8. §. 9. D. de inoff. test. l. ult. §. 9. C. de iure delib. et Brunnem. ad h. l. Carpzov. P. III. const. 25. def. 9. const. 33. def. 17.

2) Die Leichkosten: diese gereichen zur Ehre des Erblassers.

3) Die Inventurkosten: diese werden zum gemeinen Besten der Erben verwendet, weil man durch die Inventur erst die Stärke der Erbschaft erfährt, und darnach den Pflichttheil berechnen kann.

§. 81.

In den Pflichttheil muß das meiste eingerechnet werden, was man bey der Intestaterbfolge hätte einwerfen müssen. Z. E. das Heyrathgut, das Gegenvermächtniß. *) Denjenigen, welche miterben, wird das bereits empfangene an ihrem Erbtheil abgezogen.

Die Mannlehen werden nicht in den Pflichttheil eingerechnet, sondern bleiben den Söhnen unentgeldlich. **) Hierunter werden aber nur die alten Mannlehen verstanden, nicht diejenigen, welche der Testirer selbst erworben hat. ***)

Auch Fideicommißgüter werden nicht in den Pflichttheil eingerechnet, da sie keinen Theil der gemeinen Erbschaft ausmachen.

Die

*) Voet. ad Pand. lib. V. tit. 2. §. 61. Vermächtnisse werden in den Pflichttheil eingerechnet, aber nicht eingeworfen.

**) Tit. 29. Ges. 3. §. 5.

***) Comm. ad. Ref. III. S. 22. §. III.

Die Erbzinsgüter hingegen werden in den Pflichtheil gerechnet. *)

§. 82.

Der Pflichttheil der Kinder ist verschieden nach der Anzahl derselben. Er ist der dritte Theil der elterlichen Verlassenschaft, wann der Kinder vier oder weniger sind. Er beträgt die Hälfte aller verlassenen Haab und Güter, wann der Kinder fünf oder mehr sind. Dieser dritte Theil oder halbe Theil wird, wann mehr als ein Kind ist, in so viele Theile getheilt, als Kinder sind. **)

Z. E. Sempronius hat fünf Kinder, welche er zu Erben einsetzt, jedoch also, daß das jüngste davon nur den Pflichttheil bekommen solle. Das ganze Vermögen beträgt nach Abzug der Schulden 10000 fl. Der Pflichttheil der sämmtlichen fünf Kinder ist hier die Hälfte der Verlassenschaft: also 5000 fl. Dieß in fünf Theile getheilt, ist der Pflichttheil eines Kindes 1000 fl. So viel bekommt also das jüngste. Die übrigen 9000 fl. fallen den vier ältern Kindern zu.

Hätte

*) Tit. 34. Ges. 1. §. 2.

**) Tit. 29. Ges. 3. §. 3. 4.

Hätte hingegen Sempronius nur drey Kinder, von welchen das älteste nur den Pflichttheil haben soll, und das Vermögen wäre 9000 fl; so ist der Pflichttheil der sämmtlichen Kinder 3000 fl; also bekommt der bis auf den Pflichttheil ausgeschlossene nur 1000 fl.

Wenn alle Kinder den Pflichttheil wirklich empfangen, so ist das Resultat einerley, man mag zuerst den Pflichttheil von dem Vermögen nach Anzahl der Kinder zu einem Drittel oder znr Hälfte für alle mit einander berechnen, und sodann erst unter die einzelnen Kinder vertheilen; oder man mag die ordentliche Erbgebühr eines jeden Kindes zuerst berechnen, und aus dieser sodann den Pflichttheil nach Anzahl der Kinder bestimmen.

§. 83.

Sind neben den Kindern zugleich Enkel vorhanden, so wird der Pflichttheil nach der Anzahl der Kinder gerechnet, indem die Enkel an die Stelle ihrer Eltern treten. *)

§. 84.

Wenn lauter Enkel von mehrern Kindern oder von einem Kinde **) vorhanden sind, so tre-

*) Tit. 29. Ges. 3. §. 6. 7.

**) Voet ad Pand. lib. V. tit. 2. §. 48.

treten dieselben, bey Berechnung des Pflichttheils, nach gemeinen Rechten an die Stelle ihrer Eltern, und wird die Größe des Pflichttheils nach der Anzahl der Stämme oder der Kinder, nicht nach der Zahl der Köpfe der Enkel bestimmt.

Von dieser Verordnung des gemeinen Rechts weichen die Nürnbergischen Gesetze *) ab, und sehen auf die Anzahl der Enkel, wenn diese allein am Leben sind: weil die Enkel allein auch bey der Intestaterbfolge nicht nach den Stämmen, sondern nach den Häuptern erben.

Will der Vater nicht nur sein verheyrathetes Kind, sondern auch den oder die von demselben erzeugten Enkel bis auf den Pflichttheil ausschliessen, so ist es rathsam, der Enkel ausdrücklich zu gedenken.

§. 85.

Bey der allgemeinen Bestimmung des Pflichttheils ist auch das rechtmäßig enterbte Kind mitzuzählen:**) indem die Enterbung eines Kindes den Pflichttheil eines andern nicht schmä-

*) Tit. 29. Ges. 3. §. 8.

**) Von dieser richtigern Meinung s. WALCH p. 159. Medit. für Rechtsgel. II. S. 150. Handbuch des bürgerl. Rechts V Th. S. 502.

schmälern kann. Aber bey der Austheilung des Pflichttheils wird dasselbe als nicht existirend angesehen, sondern der Pflichttheil und die übrige Verlassenschaft werden unter die übrigen Kinder, und in so ferne die Frau einen Kindstheil erhält, auch unter diese vertheilt. Z. E. A hinterläßt ein Vermögen von 600 fl. fünf Kinder und eine Frau. Er enterbt von seinen Kindern den B und hinterläßt dem C bloß den Pflichttheil, die Frau hat aber einen Kindstheil zu empfangen. Hier bekommt B gar nichts. C erhält den Pflichttheil. Da nun bey fünf Kindern der Pflichttheil die Hälfte beträgt, also hier der Pflichttheil der sämmtlichen Kinder 300 fl. so beträgt der Pflichttheil des C 75 fl. Jedes der drey übrigen Kinder, wie auch die Frau, erhält den vierten Theil dessen, was nach Abzug des Pflichttheils übrig ist; nämlich 131 fl. 15 kr.

§. 86.

Bey Berechnung des Pflichttheils werden auch mitgerechnet dasjenige Kind, welches bereits ganz weggerichtet und wegen seines Erbtheils befriedigt ist; auch dasjenige, welches sich seiner elterlichen Erbschaft verziehen hat: *) wenn

*) Wie dieß geschehen soll, sagt Tit. 34. Ges. 7.

wenn gleich beyde bey der Austheilung nicht in Betrachtung kommen. Es wird auch das, womit das Kind weggerichtet worden, in die gemeine Erbschaft eingerechnet, und daraus der Pflichttheil bestimmt. *)

§. 87.

Daß Eheleute mit den Kindern erben, macht in Berechnung des Pflichttheils der Kinder keinen Unterschied. Der Pflichttheil ist nach der Anzahl der Kinder zu rechnen: also kann der Ehegatte dabey nicht in Betrachtung kommen, und nicht mit unter die Kinder gerechnet werden. Er kann den Pflichttheil weder vermehren, noch vermindern. Wenn also z. E. vier Kinder und ein Stiefvater sind, so beträgt der Pflichttheil doch nur ein Drittel. In den meisten Fällen würde es dem bis auf den Pflichttheil ausgeschlossenen Kinde nachtheilig seyn, wenn der Ehegatte mitgerechnet würde. Nur dann könnte sein Pflichttheil durch dieß Verfahren vergrößert werden, wenn dadurch der Pflichttheil der sämmtlichen Kinder vom Drittel zur Hälfte erhöht wird. **)

*) Tit. 29. Ges. 3. §. 9.

**) (C. L. C. Röslins) Gedanken von richtiger Berechnung des Pflichttheils. I Stück 1772. II Stück 1773. 4.

§. 88.

Wenn die statutarische Portion des Ehegatten mit dem Pflichttheil der Kinder concurriret, so kann die Frage entstehen, wie beyde zu berechnen sind. *)

Bey versammten Ehen wird der Pflichttheil aus derjenigen Vermögenshälfte gerechnet, welche auf die Kinder fällt. Denn in der andern Hälfte wird eigentlich nicht geerbt, sondern sie gebührt der verwittibten Person iure proprio: und von einem lebenden ist kein Pflichttheil zu verlangen.

§. 89.

Bey verdingten Ehen darf der Pflichttheil der Kinder durch den Abzug dessen, was dem überlebenden Ehegatten in den Heyrathspacten verschrieben worden, nichts leiden, sondern der Pflichttheil ist aus der gesammten verlassenen Haabe des Verstorbenen zu berechnen. **)

§. 90.

*) K. L. C. Röslins Sechs Nachträge zu seinen Gedanken von richtiger Berechnung des Pflichttheils (1777. 4) §. 60 — 62.

**) Röslin l. c. §. 60.

Bayerische
Staatsbibliothek
München

§. 90.

Bey einer zweyten ipso iure verdingten Ehe, da Kinder aus erster Ehe vorhanden sind, und eines davon nur im Pflichttheil eingesetzt ist, kann die Frage entstehen: wie derselbe in Concurrenz mit der statutarischen Portion oder dem Kindstheil des zweyten Ehegatten zu berechnen ist? Hier nimmt zuerst der lebende Ehegatte sein zugebrachtes Gut. Hernach muß der Pflichttheil ausfindig gemacht, und aus der ganzen Verlassenschaft berechnet werden. *) Alsdann wird der Pflichttheil nebst der Portion des Ehegatten vom Vermögen abgezogen, und das übrige unter die andern Kindern vertheilt.

Z. E. Sempronia hatte drey Kinder aus erster Ehe: Ludwig, Christoph, Anna. Sie heyrathet den Mevius und zeugt mit demselben keine Kinder. Sie stirbt mit Hinterlassung eines Testaments, in welchem der älteste Sohn Ludwig nur im Pflichttheil eingesetzt ist. Der hinterlassene zweyte Mann kann also für seinen Kinds-

*) Comm. ad Ref. T. III. p. 21. T. II. 514. wo auch ein Rechtsspruch vom 26 Nov. 1659 in Sachen Krautischer Vormünder c. Georg Maierische Wittwe angeführt wird. C. F. Walch. de portione statutaria in legitimam computanda. Ien. 1776. Röslin. l. c. §. 63.

Kindstheil auch nicht mehr bekommen als der Pflichttheil eines Kindes beträgt.

Das hinterlassene Vermögen der Sempronia ist 2400 fl.

der Pflichttheil ihres Sohns Ludwig ist also	266 fl. 40 kr.	
der Kindstheil des zweyten Mannes ist auch	266 fl. 40 kr.	
	weniger	533 fl. 20 kr.
bleibt unter die zwey andern Kinder zu vertheilen übrig		1866 fl. 40 kr.
Mithin bekommt jedes dieser zwey Kinder		933 fl. 20 kr.

§. 91.

Der Pflichttheil muß von der eigentlichen Erbschaftsmasse, nicht bloß von den Früchten der Erbschaft hinterlassen werden.

Der Pflichttheil soll ohne alle Beschwerung gelassen werden. *) Es darf also weder unmittelbar (directe) noch mittelbar (per indirectum) jemand darin gekränkt werden. Der Pflichttheil muß hinterlassen werden, ohne beschränkende Bedingung, ohne Beschwerung mit einem Fideicommiß oder Legat, ohne einen

*) Tit. 29. Ges. 3. §. 1.

Befehl, daß das Kind dieß oder jenes thun soll, ohne einigen Aufschub und ohne Abzug. Wenn daher eines von den Eltern, ohne ein Testament zu machen, oder in einem Testament, zur Schmälerung des Pflichttheils der übrigen Kinder, einem derselben, oder ein Ehegatte dem andern, durch übermäßige auf dieselben verwendete Kosten, Schenkungen, Legate, Prälegate, Theilungen, Veräusserungen auf den Todesfall, wohlfeilen Verkauf, geringe Schäzung der Güter, oder durch einen Brautschatz so viel zuwendete, daß die übrigen das Ihrige nicht bekämen, so können diese zur Ergänzung des Pflichttheils (actione suppletoria) darauf klagen,*) daß dasjenige Geschwister, oder der Ehegatte, welchem der Vortheil vor andern will zugewendet werden, das zu viel Empfangene herausgeben und dergleichen Geschäfft, so weit sie dadurch verkürzt sind, widerrufen werden muß.

Bey Berechnung des Pflichttheils dürfen auch nicht die Vermächtnisse zu milden Sachen (legata ad pias causas) vorher abgezogen werden.

Der Pflichttheil ist zu berechnen nach der Zeit des Todes desjenigen, der beerbt wird.

§. 92.

*) Tit. 29. Ges. 3. §. 13. 14.

§. 92.

Es würde eine unstatthafte Beschwerde des Pflichttheils seyn, wenn die Eltern in einem gegenseitigen Testament verordneten, daß der überlebende Theil Lebenslang im Besitz und Genuß des gesammten Vermögens bleiben, die Kinder aber, so lange der überlebende Ehegatte am Leben bleibt, ganz ausgeschlossen seyn sollen. *) Die im Pflichttheil beschwerten Kindern können nach dem Tod des einen ihrer Eltern verlangen, daß ihnen die Abnutzung des Pflichttheils aus der Erbschaftsmasse abgereicht werde: wenn sie nicht davon mehr Nutzen erwarten, daß sie den Nießbrauch des Pflichttheils mit ihrem Unterhalt compensiren. *)

Eben so wenig brauchen die Kinder zu leiden, daß der überlebende Theil das Vermögen, wovon er Lebenslang den Besitz und Genuß haben soll, dergestalt verschwende und durchbringe, daß der Pflichttheil der Kinder, der ihnen von dem verstorbenen Ehegatten gebührt, dadurch angegriffen wird. Sie können in solchem Fall verlangen, daß inventirt und wegen

*) Der Pflichttheil soll den Kindern im Eigenthum und Genuß gelassen werden. Tit. 29. Ges. 3. §. 1.

**) Voet. lib. V. tit. 2. §. 68.

ihres Pflichttheils ihnen hinlängliche Sicherheit geleistet werde.

§. 93.

Die Socinische Cautel besteht darin, daß dem Notherben, welcher mit einer Beschwerde belegt worden, etwas mehr als der Pflichttheil hinterlassen, und dabey verordnet wird, daß, wenn der eingesetzte Erbe sich dieselbe nicht gefallen lassen wolle, er weiter nichts als den Pflichttheil bekommen soll. Diese Verordnung hindert jedoch den Notherben nicht, dasjenige, was ihm über den Pflichttheil verlassen worden, auszuschlagen, und dadurch die ihm aufgelegte Beschwerde von sich abzulehnen. *)

§. 94.

Nach gemeinen Rechten ist es zweifelhaft, ob der Pflichttheil der Eltern der dritte Theil ihrer sonstigen Erbgebührniß, nämlich der Intestaterbschaft, oder der dritte Theil des Vermögens der Kinder sey.**) Allein die Nürnbergischen Gesetze entscheiden deutlich für die letztere Meinung und bestimmen den dritten Theil des Guts

*) G. L. Boehmeri Electa Iur. Civ. T. I. p. 189.

**) Die erstere Meinung hat neuerlich wieder vertheidigt Gluick in Opusc. Fascic. III.

Guts der Kinder als Pflichttheil der Eltern.*) Sie verordnen, daß, wenn auch das testirende Kind seinen Geschwistern in Erbs- oder Geschicksweiß etwas verordnet hätte, der Pflichttheil der Eltern ungeändert und ungeringert bleiben, und in alleweg der Drittheil verlaßner Güter den Eltern folgen soll.**) Bey einem so deutlich redenden Gesetze bedarf es keiner Interpretation. Es kann freylich hieraus die Folge entstehen, daß in solchen Fällen, da Geschwister oder Geschwisterkinder miterben, der Pflichttheil mehr beträgt, als der Intestaterbtheil. Allein dieß schadet der klaren Verordnung der Gesetze nicht; denn es ist noch zweifelhaft und nach Nürnbergischen Rechten nicht erweislich, daß der Pflichttheil in allen Fällen portio portionis ab intestato debitae seyn müsse.***)

Auf diese Meinung ist neuerlich (1787) unter andern vom Vormundamt in Sachen Johann Kalbs c. Johann Leonhard Hofmann erkannt worden.

*) Tit. 29. Ges. 6. §. 2. den Drittheil seines Guts.

**) Tit. 29. Ges. 6. §. 5.

***) J. A. Colmar vom Pflichttheil der Eltern nach Nürnberg. Rechten. Nürnb. 1785. 8.

Schulden und Mannlehen werden auch hier abgezogen. *)

§. 95.

Wenn die Eltern noch leben, können Großeltern keinen Pflichttheil von ihren Enkeln fordern. Der nähere Grad schließt den entferntern aus. **)

§. 96.

Dieser Pflichttheil kann nur im Fall eines Testaments gefordert werden. Im Intestaterbfall beträgt der Erbtheil der Eltern weniger bey einer versammten Ehe. ***)

§. 97.

Das testirende Kind darf weder durch Erbseinsetzung noch durch Legate für seine Geschwister oder fremde Personen den Pflichttheil der Eltern schmälern.

§. 98.

Wenn der verstorbene Ehegatte seinen Eltern in einem Testament den Pflichttheil hinterlassen hat, so wird derselbe nur aus seiner Vermögenshälfte gerechnet, welche ihm pleno iure

re

*) Tit. 29. Ges. 6. §. 2.

**) Tit. 29. Ges. 6. §. 3. 4.

***) Tit. 33. Ges. 5. §. 2.

re zustand; nicht aus dem gesammten Vermögen. *)

* * *

§. 99.

Unter diejenigen Personen, welche nach dem Römischen Recht den Pflichttheil fordern können, gehören ausser den Eltern und Kindern auch die Geschwister von beyden Banden und vom Vater her, in dem Fall, wenn diesen eine ehrlose Person vorgezogen worden. **) Die Nürnbergische Reformation aber schließt die Geschwister von dem Recht die Notherbschaft zu fordern ganz aus, wie die ungeeinschränkten und allgemeinen Worte dieses Gesetzes deutlich anzeigen. ***) Es gibt aber aber dennoch Ausleger, welche, nach den verschiedenen Grundsätzen von der Auslegung der Statuten, dieses Gesetz anders erklären und behaupten wollen, daß auch die Einschränkung des Römischen Rechts: wenn nicht eine ehrlose Person eingesetzt worden, (nisi turpis persona fuerit instituta,) in unserm Statut stillschweigend zu verstehen sey, folglich in diesem Fall das Testament mit der querela inofficiosi testamenti

*) Bedenken D. Fetzers vom 5 Febr. 1682.

**) l. 27. C. de inoff. testam.

***) Tit. 29. Ges. 8.

von den Geschwistern angefochten werden könne. *) Sie sagen: diejenigen Gesetze der Reformation, welche aus dem Römischen Recht entlehnt sind, müßten auch aus diesem erklärt werden, zumahl wenn nur eine blosse Wiederhohlung, nicht eine Abänderung erhelle. Wenn die Gesetzgeber von dem Römischen Recht haben abweichen wollen, so hätten sie sich deutlicher ausgedrückt. **) Alle vorhergehende Bestimmungen in Ansehung der übrigen Notherben, stimmten genau mit dem Römischen Recht überein; nur bey den Seitenverwandten sey das Römische Recht nicht so ganz umständlich wiederhohlt worden. Für ein Statut streite nicht immer die Vermuthung, daß es ohne Unterschied das Römische Recht abändern wolle. Der Einwurf, daß es ohne die statutarische Wiederhohlung so schon Rechtens gewesen wäre,

*) Dieser Meinung sind WURFBAIN in Differ. Iur. civ. et R. N. p. 61. n. 52. IO. CHRISTOPH DONAUER de prudentia interpretandi statuta §. 24. Comm. ad Ref. III. S. 50. und D. J. M. F. Lochner in seiner Inaug. Differt. de quorundam iuris statutarii Norici capitum explanatione. p. 7 — 17. und in den Selectis Iuris Universi. II St. S. 146 — 155.

**) f. z. B. Tit. 29. Gef. 9. 10. Tit. 39. Gef. 5.

re, sey von keiner Erheblichkeit, weil die meisten Titel bloß das gemeine Recht kurz wiederhohlen und dadurch nicht die weitere Erklärung daraus verbieten. Von der blossen Wiederhohlung der Römischen Verordnungen in den statutarischen Gesetzen lasse sich noch ein anderer vernünftiger Grund angeben, nämlich daß dadurch die Rechte dem gemeinen Mann bekannter werden. Diese Verordnung sey nur dahin zu deuten, daß Geschwister, Vettern, nicht für Notherben zu achten. Im übrigen aber könne die nicht abgeänderte Ausnahme von dem mit einer gewissen Bedingung in den gemeinen Rechten vestgesetzten brüderlichen oder schwesterlichen Pflichttheil, und der Geschwister Vorzug vor schändlichen Personen dennoch vest bleiben, weil eigentlich nicht von dem Unterschied der zu Erben einzusetzenden Personen die Rede gewesen. — So scheinbar nun auch diese hier vorgetragenen Gründe der Gegner seyn mögen, so erhellt doch deren Unzulänglichkeit und Schwäche, wenn man dagegen folgendes erwägt. Es ist in den neuern Zeiten bekanntermassen eine von den besten Auslegern verworfene Regel, daß man die Statuten aus dem gemeinen Recht und so erklären müsse, daß sie von diesem so wenig, als möglich, abweichen. Statuten

tuten müssen vielmehr eben so, **wie das gemeine Recht**, ausgelegt werden, nämlich nach den Regeln der Hermeneutik. Aus den Worten des Gesetzes läßt sich ohne gewaltsame Verdrehung kein anderer Sinn herausbringen, als daß das Römische Recht abgeändert sey. Die Ausdrücke: **viel oder wenig zu schicken nit verbunden**, 2c. **freyen Willen**, 2c. **etwas oder nichts zu verordnen**, schließen alle Einschränkung aus. Das Nürnbergische Gesetz redet nicht, wie das Römische, allein von Geschwistern, sondern von allen Seitenverwandten überhaupt. Wie kann man nun noch behaupten, daß unser Gesetz eine blosse Wiederhohlung des Römischen Rechts sey? Es ist offenbar, daß das fremde Recht durch das Statut in Ansehung der Ausnahme wegen der ehrlosen Person hat abgeschafft werden sollen. Diese Absicht haben die Verfasser der Reformation nicht nöthig gehabt, noch deutlicher anzugeben. Die blosse Uebergehung jener Ausnahme, die das gemeine Recht macht, war schon hinlänglich, da das Gesetz auch von andern Verwandten als von Geschwistern redet. Es hätte diese Limitation, wenn sie hätte beybehalten werden sollen, ohne viele Mühe und ganz kurz wiederhohlt werden können, welches aber nicht geschehen ist. Der

Zu=

Zusammenhang dieses Gesetzes mit den nächstvorhergehenden unterstützt unsere Erklärung sehr gut. Die vorhergehenden Gesetze handeln umständlich von den Notherben in absteigender und aufsteigender Linie, bestimmen den Pflichttheil, der diesen Personen hinterlassen werden muß, und geben die Enterbungs-Ursachen sorgfältig an. Unser Gesetz enthält nichts von den Enterbungs-Ursachen, sondern verordnet nur, daß es einem jeden Testirer frey stehen soll, seine Seitenverwandten zu Erben einzusetzen, oder ihnen wenig zu schicken. Bey diesen Umständen kann es wohl keinem Richter erlaubt seyn, dieses Gesetz durch eine restrictive Auslegung zu entkräften. Denn die Gesetze werden hauptsächlich für die Bürger, nicht bloß für den Richter gegeben. Wie können aber jene aus einer so unumwundenen Erklärung des Gesetzgebers auf den Gedanken kommen, daß dieses Gesetz nur unter der obigen Ausnahme zu verstehen sey? Auch die ältere Reformation von 1522 *) bestättigt, daß dieses der wahre Sinn des Gesetzes sey, welches sowohl der Notherbschaft (legitimae) ausdrücklich gedenkt, als auch den Seitenfreunden so gar die fremden Personen gleichachtet. Es lautet dasselbe also: „So

„yemands

*) Tit. 20. Ges. 10.

„yemandt andern seinen Freundñ, als Brü„dern, Schwestern, Vettern, Oheymen, Mu„men, Pasen, vnd dergleichen Personen auf „die Seyten gefreundt, oder aber frembden „Personen in seinem verlassen Geschefft vil „oder wenig schickte, das mag es mit fellen „vnd widerfellen verpinden nach freyem willen „jrenhalb ganz vnverpflicht, Es ist auch mit „eynicher Noterbschafft gen jne nit verpunden, „vnd mag im schicken oder nit, nach freyem „willen, des, das sein Geschefft thut.„*)

Es ist demnach bey uns weiter von keinem Nutzen, auszumachen, ob eine geschwächte Person pro persona turpi zu halten, welche Frage in der unten angezeigten Stelle umständlicher untersucht worden. **)

Von

*) Dieser Auslegung unsers Gesetzespflichten bey Freiesleben in der diss. de interpr. statutorum ex iure comm. §. 8. Riccius von den Stadtgesetzen II Buch, XI Hauptst. §. 12. n. 1. und G. C. A. Spies in der diss. de cauta germanicorum mixti generis statutorum interpretatione. §. VIIII.

**) in Lochners Sel. Iur. univ. II Stück, n. 1. p. 156–169.

Von der Enterbung.

§. 100.

Enterbung ist Ausschließung desjenigen, dem der Pflichttheil gebührt, von der ganzen Erbschaft. Die Enterbung bis auf den Pflichttheil, wie man sie im gemeinen Leben nennt, ist keine wahre Enterbung, und hat nicht die Erfordernisse einer Enterbung. Man braucht daher auch keine Ursache anzugeben, wenn man jemand bis auf den Pflichttheil ausschließen will.

Enterbung ist Ausschließung auf alle Fälle. Wem man also substitutirt, der ist nicht für enterbt zu halten.

Enterbung und Uebergehung im Testament (Präterition) hat die Reformation *) einander gleich gesetzt, zwischen welchen die gemeinen Rechte manchen Unterschied machen.

Die Nürnbergischen Gesetzgeber scheinen allen Unterschied zwischen der querela inofficiosi und nullitatis aufgehoben zu haben:**)

1)

*) Tit. 29. Ges. 10 und 13.

**) Comm. succ. III. p. 24.

1) weil die Vermächtnisse in dem angefochtenen Testament doch jederzeit bleiben sollen,†) so wie auch die Vormundschaft. ††)

2) weil Eltern, Vater und Mutter, auch Kinder in diesem Gesetz immer ohne Unterschied genennt werden.

3) weil der Ausdurck: **anfechten, widertreiben,** nur auf die querelam inofficiosi paßt.

Diesem steht nicht entgegen, daß anderwärts †††) gesagt wird, die ganze Erbeinsetzung sey nichtig und kraftlos, und solle die enterbte Person zugelassen werden, als wenn kein Testament vorhanden wäre.

§. 101.

Wenn die Enterbung gehörig geschehen und eine Wirkung haben soll, so muß sie geschehen

1) in einem feyerlichen Testament, nicht in einem Testament der Eltern unter Kindern, (§. 51.) oder in einem Codicill.

2) wohlbedächtlich und mit genugsamer Ueberlegung

3)

†) Tit. 29. Ges. 3. §. 11.

††) Tit. 29. Ges. 4. §. 17.

†††) Tit. 29. Ges. 4. §. 16.

3) mit ausdrücklichen Worten *) und deutlicher Benennung dessen, der enterbt werden soll.

4) von der ganzen Erbschaft und nicht auf eine gewisse Zeit.

5) mit Ausdrückung einer gesetzmäßigen Ursache, welche nicht bloß im Allgemeinen, sondern näher bestimmt angegeben werden muß, und deren Wahrheit der eingesetzte Erbe nachher zu beweisen hat, wann der Enterbte sie läugnet. Wäre keine Ursache der Enterbung angegeben worden, so ist sie ungültig, wenn gleich dieselbe sonst bekannt und zu erweisen wäre.

Von Enterbung der Kinder.

§. 102.

Wenn Kinder oder Enkel nicht auf die angegebene Art enterbt worden, oder die Enterbungsursache von den eingesetzten Erben nicht hat

*) Wer unter einer Bedingung eingesetzt ist, wird nicht unter der gegenseitigen Bedingung für enterbt gehalten, wenn es der Testirer nicht ausdrücklich gesagt hat. l. 3. §. 1. D. de lib. et posthum. l. 86. D. de hered. instit. l. 4. C. de substit.

hat bewiesen werden können, so können sie das Testament anfechten, und verlangen, daß dasselbe für ungültig erklärt, und sie so zur Erbschaft zugelassen werden, als wenn kein Testament vorhanden wäre. Doch bleiben alle andere Puncte des Testaments, ausser der Erbseinsetzung, bey Kräften, und müssen also auch die Vermächtnisse entrichtet werden, *) wenn dadurch nicht in den Pflichttheil eingegriffen ist: in welchem Fall die Legatare sich das Fehlende von ihren Vermächtnissen abziehen lassen müssen. **)

§. 103.

Die Enkel eines rechtmäßig enterbten Sohns, welcher seinen Vater oder seine Mutter überlebt hat, können nicht bey dessen Leben aus eignem Recht (ex persona propria) wider das Testament ihres Großvaters oder ihrer Großmutter eine Klage (querelam inofficiosi testamenti) anstellen. Denn diese Klage steht nur Notherben zu; die Enkel sind dieß aber nicht bey Lebzeiten ihres Vaters. Aber auch nach dem Tod ihres rechtmäßig enterbten Vaters können sie das Testament nicht anfechten. ***)

Wenn

*) Tit. 29. Ges. 3. §. 10. 11. Ges. 4. §. 16. 17.

**) Tit. 29. Ges. 3. §. 12.

***) Med. f. Rechtsgel. II S. 142.

Wenn daher der Vater oder die Mutter gültig und freywillig auf die elterliche Erbschaft Verzicht geleistet haben, so können deren Kinder nicht auf diese Erbschaft klagen.

§. 104.

Einige Enterbungsursachen im Römischen Recht können nicht auf die in der Reformation ausgedrückte Fälle gezogen werden, oder diese weichen wenigstens etwas vom Römischen Recht ab. Ueberhaupt aber hat die Reformation weniger Enterbungsursachen angegeben, als die Nov. CXV. c. 3. *)

Die meisten Enterbungsursachen auf Seiten der Eltern haben den Grund in einer Undankbarkeit, welche die Kinder zu Schulden gebracht haben, und welche in diesem Verhältniß desto strafbarer ist, je mehr Dank Kinder ihren Eltern schuldig sind.

*) Von den Enterbungsursachen nach Nürnbergischen Gesetzen handeln folgende Schriften:
Ioh. Iod. Heder diss. de ingratitudine lege notata. Alt. 1701.
Chr. Thomasius in diss. de Noricorum caussis adimendi legitimam. Hal. 1703 und in dessen Dissert. Tom. II. p. 901.
Io. Bernh. Hoffer de quibusdam exheredationis caussis. Alt. 1757.

Einige liegen in einer verabscheuungswürdigen Lebensart und Aufführung.

Beydes kann bey einem noch nicht gebornen Kind nicht statt haben; daher kann dieß nicht enterbt werden. *)

§. 105.

Ursachen, welcher wegen Eltern und Großeltern ihre Kinder und Enkel enterben können, sind:

1) wenn die Kinder **) an die Eltern freyle Hand gelegt und sie wirklich geschlagen haben. Diese Ursache drückt das Römische Recht also aus: Si quis parentibus suis manus intulerit. ***) In den ältern Reformationen heißt es: mit freyler gewaltsam ire Eltern schlahen und antasten. Der Ausdruck freyle Hand zeigt an, daß ein wirklich boshafter Vorsatz erfordert werde, und eine laesio culposa nicht hinlänglich sey. Und sie geschlagen hätten: also ist bloßes Drohen, Handaufheben und Zucken nicht hierunter verstanden. Der Fall der Nothwehr,

*) Walchii Introd. in controv. Iur. civ. p. 169.

**) Unter diesem Namen werden jederzeit auch die Enkel verstanden.

***) Nov. 115. cp. 3. §. 1.

wehr, in welchem sich Kinder gegen ihre Eltern befunden, ist nicht hieher zu ziehen.

Eine Realinjurie gegen die Mutter berechtigt den Vater zur Enterbung, und umgewandt. *)

Auch dieß wäre eine Enterbungsursache, wenn die Kinder ihre Eltern durch einen andern schlagen lassen, oder nach ihnen geworfen. **)

2) Wenn Kinder ihren Eltern mit ehrenrührigen Worten begegnet, und ihnen schändliche Thaten beygemessen.

Blosses Verspotten der Eltern, Vorrücken ihrer Leibesgebrechen, Untugenden oder Verächtlichkeiten wird hierunter nicht verstanden, sondern grobe Schmähungen und Schimpfworte, wodurch jemand ein Verbrechen vorgerückt wird.

3) wenn Kinder ihre Eltern als Verbrecher mit oder ohne Grund anklagen oder denunciren, und wider sie zeugen: wovon aber das Verbrechen beleidigter Majestät und wider die Wohlfahrt gemeiner Stadt ausgenommen ist. Dieß wird nur von der Anklage wegen

*) PUFFENDORF T. II. obs. 6. 7.

**) M. G. WERNHER in lectiss. comm. in Pandectas, II. p. 580.

Capitalverbrechen verstanden; denn es heißt in der Reformation: um peinliche Sachen beklagt hätten.

Die Ursache in der Nov. 115. c. 3. §. 7. ist nicht wiederhohlt, wenn Kinder durch eine Anzeige dem Vermögen der Eltern schaden.

4) wenn die Kinder ihren Eltern mit Gift oder in andere Wege, heimlich oder öffentlich nach dem Leben getrachtet.

Diese Ursache kann auch das dasjenige von den Eltern anführen, welchem nicht selbst nach dem Leben gestellt worden;*) denn die Reformation sagt: nach der Eltern Leben, und fordert nicht, daß die Nachstellung eben demjenigen geschehen sey, welches die Enterbung vornehmen will. Diese Erklärung bestättigt sich auch durch die 5te Enterbungsursache der Eltern.

Auch dieß wäre schon hinlänglich, wenn der Sohn eine Nachstellung nach dem Leben des Vaters nicht verhindert hat, welche er hätte verhindern können.

5) wenn der Sohn mit der Stiefmutter, oder die Tochter mit dem Stiefvater Unzucht getrieben.

In

*) PUFFENDORF T. I. obs. 38.

In der Nov. 115. c. 3. wird nur der Fall des Sohns mit der Stiefmutter angegeben. Die Reformation hat es auch auf die Tochter mit dem Stiefvater ausgedehnet. Hingegen ist die Bestimmung des Römischen Rechts: si filius concubinae patris se immiscuerit, weggeblieben, weil der Concubinat nicht mehr erlaubt ist.

6) wenn Kinder ihre Eltern auf deren Ansuchen nicht aus der Gefangenschaft zu befreyen gesucht, oder sie nicht ausgebürgt haben.

Das Römische Recht schränket dieses bloß auf die Söhne ein: *) denn die Töchter konnten sich nicht gültiger Weise verbürgen. Diese sind auch in den ältern Reformationen ausdrücklich ausgenommen. In der neuern sind sie, nebst den Enkeln, ausdrücklich genennt, in Beziehung auf das abgeänderte SCtum Velleianum. **)

Der Beysatz: unziemlich Gefängniß, ist in der neuesten Reformation aus guten Gründen weggelassen, und dafür die neue Bestimmung gemacht worden: daß es Schulden oder anderer Ursachen halber geschehen.

*) Nov. 115. c. 3. §. 8.
**) Tit. 19. Ges. 5.

Alsdann hat aber die Enterbung nicht statt, wenn die Kinder für ihre Eltern, die Geld aufnehmen, nicht Bürgschaft leisten wollen.*)

7) Wenn die Kinder verhindern, in eigner Person oder durch jemand anders, daß die Eltern kein Testament machen, oder das gemachte ändern können, es geschehe solches dadurch, daß sie keinen Zeugen zu ihnen kommen lassen, oder durch Gewalt, oder durch Bedrohungen, und die Eltern machten endlich doch ein Testament, so können sie sie darin enterben.

Uebergehen aber die Eltern das ihnen zugefügte Unrecht mit Stillschweigen, so wird dasselbe als vergeben angesehen und die Kinder für enterbt nicht gehalten. **)

Machen die Eltern kein Testament, weil die Kinder sie daran gehindert, so verlieren diese ihr Intestaterbrecht. ***)

8) die achte Ursache wird in den ältern Reformationen ****) also ausgedrückt: „So der Sohn ein Kazenritter wäre, oder deßglei-

chen

*) Beck de iurib. fem. cp. IV. §. 1.

**) Nov. 115. c. 3. §. 9.

***) Tit. 29. Ges. 4. §. 9.

****) Tit. 15. Ges. 2. §. 8.

chen sich unterstanden hätte mit andern Thieren zu beißen und zu fechten, es wäre denn daß dergleichen Sachen auch der Vater gepflogen hätte." Es ist dieß parallel mit dem arenario in der Nov. 115. c. 3. §. 10. Von dieser Stelle hat man mehrere Erklärungen gegeben. *) Die neueste Erklärung dieser Benennung ist folgende:

"Eine mehr sichtbare Spur der Kattischen Bravo's hat sich in den ältern Ausgaben der Nürnbergischen Reformation erhalten. Unter den Ursachen, welche erblos machen können, wird auch die Lebensart eines Katzenritters genennt. Man erklärte das Wort durch Leute, die für Geld sich mit Thieren z. E. Katzen herumstritten, und ließ es in dem neuesten Abdrucke mit Recht weg, weil diese Art Virtuosen nicht mehr vorhanden ist, wahrscheinlich gar niemahls vorhanden war. Woferne mich nicht alles trügt, waren es bloß müßige Landstreicher, eine Classe der vor den Zeiten des stehenden Soldaten so häufigen und gefährlichen Landsknechte, die sich durch Fechter- und Starke-

 manns-

*) Thomasii diss. de causis Noric. adim. legit. §. 29. sqq. Huth de his, qui not. infamia. p. 16. 17. Hoffer de quib. exhered. caus. §. XV.

mannskünste, vielleicht auch durch besondere Tracht, ein kriegerisches Ansehen gaben, und sich entweder selbst, nach dunklen Ueberlieferungen, so wie die Zigeuner, Egyptier, **Kattische** oder **Kattenritter** nannten, oder diese Benennung von Gelehrten erhielten, welche die Worte des Tacitus: Nulli domus, aut ager, aut aliqua cura, prout ad quemque venere, aluntur, auf sie sehr anwendbar fanden. Die Veränderung dieses Worts in dem Munde des Volks ist leicht begreiflich." *)

In der neuen Reformation wird diese Ursache also ausgedrückt: "So die Kinder ain leichfertig, vneerlich leben und wesen füreten, als, da sie Frawenwirt oder Wirtin, Nachrichter, Gaukler oder dergleichen wurden."

Es werden also solche Leute verstanden, die hievon Profession machen, und sich davon nähren, nicht aber, die aus Curiosität oder der Bewegung wegen oder zum Vergnügen dergleichen treiben.

Comödianten und Fechter sind nicht namentlich genannt, weil jene damahls noch nicht als

*) Joh. Fridr. Herel, über einige in der Gegend von Erfurt gefundene Alterthümer. (Erfurt 1787. 4) S. 29.

als ein ordentliches Metier vorhanden waren, und die Fechtschulen im XVI und XVII Jahrh. in Nürnberg öffentlich geduldet wurden.

9) wenn Kinder sich in ein unzüchtiges lüderliches Leben begeben, da doch die Eltern sie haben verheyrathen und ausstatten wollen. Die ältere Reformation hatte sich genauer an das Röm. Recht gehalten. Die Reform. von 1522 hat den Zusatz gemacht: daß die Tochter, welche nach dem 22sten Jahr sich in ein unzüchtiges Leben begibt, enterbt werden könne, und zwar von Vater und Mutter, es mögen die Kinder noch in der elterlichen Gewalt stehen oder nicht. Der Grund ist wohl darin zu suchen, weil das Frauenhaus in Nürnberg 1564 bereits aufgehoben war, das vorher, so wie ehemahls bey den Römern, geduldet wurde. *)

Eine Tochter, welche sich hat schwängern lassen, können ihre Eltern nicht enterben. Die Heyrath wider der Eltern Willen ist auch keine Enterbungsursache.

10)

*) Thomas. §. XLIV – XLVI.

10) wenn Kinder ihre in Krankheit, Blödsinn, oder Armuth befindlichen Eltern verlassen, und sie nicht nach Vermögen pflegen, versorgen, und mit Arzneyen versehen, ob sie gleich an ihre Pflicht erinnert worden. Es mögen nun die Eltern in diesen Umständen sterben, oder auch in einem vorher errichteten Testamente diese ihre Kinder zu Erben eingesetzt haben, so soll deren Verlassenschaft denjenigen Personen zukommen, welche die verlassenen Eltern versorgt und verpflegt haben.

Wären aber die Eltern nachher in bessere Umstände gekommen, und hätten ein Testament gemacht, in welchem sie diese Kinder einsetzen, so wird die Beleidigung für verziehen gehalten.

§. 106.

Nicht nur die erstgenannten Ursachen, sondern auch andere, ähnliche und wichtigere, welche natürlich unter denselben begriffen sind, können zur Begründung einer Enterbung gebraucht werden. *) Sind sie aber nicht darunter begriffen,

*) Walchii Introd. in controv. Iur. civ. p. 171. So wird es z. E. einerley seyn, ob das Kind selbst seine Eltern wegen eines Capitalverbrechens denuncirt, oder jemand anders dazu verleitet hat.

sen, so gelten sie nicht, z. E. Mord, Diebstahl, Ehebruch.

§. 107.

Wenn Eltern mit ihren Kindern, von welchen sie beleidigt worden, sich ausgesöhnt und diesen ihre Beleidigung vergeben haben, so können sie dieselben wegen dieser Beleidigung nicht mehr in einem nachfolgenden Testament enterben. *) Wäre die Aussöhnung nach errichteten Testament erfolgt, so gilt die Enterbung nichts die in dem vorher gemachten Testament geschehen war. **)

§. 108.

Das Römische Recht rechnet unter die Enterbungsursachen auch die Ketzerey, und die ältern Ausgaben der Reformation haben dieß wiederhohlt. So heißt es in der Reformation von 1522 ***): So der Vater ein Christ ist und die Kinder Ketzer seyn. Diese Stelle wurde in der neuesten Reformation weggelassen. Davon gibt Wurfbain ****) diesen Grund an: weil

*) Medit. f. Rechtsgel. II B. S. 256.

**) M. G. Wernher in lectiss. comm. in Pand. P. II. p. 587.

***) Tit. 15. Ges. 11.

****) in differ. iur. civ. et Nor. p. 67.

weil es damahls noch nicht bestimmt gewesen, wer für einen Ketzer zu halten sey. Dieß ist aber wohl nicht die wahre Ursache, da 1564 schon der 1555 errichtete Religionsfriede vorhanden war. Thomasius *) sucht daher den Grund hievon vielmehr darin, daß, nachdem der Religionsfriede die evangelische und katholische Religion einander gleichgestellt habe, ein Evangelischer nicht mehr, wie 1522, für einen Ketzer habe gehalten werden dürfen, dieser Fall der Enterbung also kaum mehr vorkommen werde.

Der Uebergang zum Judenthum oder zu einer in Teutschland nicht recipirten christlichen Secte ist heut zu Tag nach der Meinung mehrerer Rechtslehrer auch keine Enterbungsursache mehr.

So ist auch die **unterlassene Auslösung der Eltern** aus der Kriegsgefangenschaft nicht in der Reformation wiederhohlt: vermuthlich, weil dieselbe h. z. T. nicht mehr die Wirkung des Verlusts der Freyheit hat, wie bey den Römern.

Auch

*) diss. alleg. §. LIII.

Auch die Zauberer *) sind in der Reform. übergangen, wie Thomasius **) glaubte, wegen der Seltenheit; richtiger vielleicht, aber, weil die H. G. O. Carls V die Todesstrafe bestimmt hatte. ***)

Von Enterbung der Eltern.

§. 109.

Zur Enterbung der Eltern giebt es weniger Ursachen als zur Enterbung der Kinder: denn die Eltern haben weniger Pflichten gegen die Kinder, als die Kinder gegen jene, also können Kinder weniger Ursachen zum gerechten Mißvergnügen haben. Die Reformation ****) hat hier meist die Nov. CXV. c. 4. wiederhohlt.

Diese Enterbungsursachen sind:

1) Wenn die Eltern ihre Kinder auf Leib und Leben anklagen, ausgenommen im Fall des Majestätsverbrechens oder eines Verbrechens gegen gemeiner Stadt Wohlfahrt.

2)

*) Si filius cum maleficis hominibus ut maleficus versatur. Nov. 115. c. 3. §. 4.

**) §. XII.

***) Hoffer. §. XIII.

****) Tit. 29. Ges. 7.

2) eine versuchte Vergiftung.
3) Unzucht mit dem Ehegatten des Kindes.
4) Verhinderung in Errichtung eines Testaments.
5) wenn eines der Eltern dem andern nach dem Leben gestellet.
6) wenn Eltern ihre Kinder in Armuth, Krankheit, oder Beraubung ihrer Vernunft nicht verpflegt, oder sie nicht aus dem Gefängniß erlöst haben, da sie es doch konnten.

Eine dieser Ursachen muß im Testament ausdrücklich angegeben, und im Läugnungsfalle bewiesen werden.

(* Kinder dürfen ihre Eltern im Testament nicht mit Stillschweigen übergehen, wenn dasselbe gültig seyn soll.

Von der Enterbung in guter Absicht.

§. 110.

Eltern können, wenn auch keine der obigen Ursachen eintritt, ihre Kinder zu deren eigenen Besten und aus guter Meinung (bona mente) enterben, oder im Pflichttheil beschweren, *) und nur die Einkünfte ihres Erbtheils ihnen

*) Ob auch übergehen, ist zweifelhaft. Walch. p. 174.

ihnen hinterlassen, oder einen standesmäßigen Unterhalt verschaffen. Diese Enterbung muß in der gehörigen Rechtsform geschehen. Sie kann nicht nur in einem Testament, sondern auch in dem im Testament bestättigten Codicill geschehen. Es muß auch die Ursache beygefügt werden, welche sich überhaupt darin gründen kann, daß auf Seiten des Erben die Gefahr einer Verschwendung oder groben Vernachlässigung vorhanden ist. *)

In den Gesetzen selbst kommen folgende Beyspiele vor: wenn der Großvater seinen des Verstandes beraubten oder verschwenderischen Sohn in guter Absicht enterbt, und die Enkel zu Erben einsetzt: **) ferner wenn der Vater den unmündigen Sohn enterbt, und einen Fremden zum Erben unter der Bedingung einsetzt, daß er dem Sohn nach erlangter Mündigkeit oder

*) Solche Ursachen hat gesammelt Fromann de exhered. bona mente facta. Th. VI. und Stryck in V. M. de lib. et posth. §. IX.

**) l. 12. §. 2. D. de bonis libert. l. 16. §. 2. D. de curat. furios.

oder Volljährigkeit die Erbschaft herausgeben solle. *)

Es ist aber kein Zweifel, daß auch ein mit Schulden überladener Notherbe auf diese Art zu seinem Besten und zum Nachtheil seiner Gläubiger enterbt werden könne. **)

Kinder können auch ihre Eltern auf diese Art enterben.

Wenn der Enterbte das Testament anfechten wollte, so müßte er die Unwahrheit der Enterbungsursache beweisen. ***)

Von der Nacherbeinsetzung.

§. 111.

Jeder Testirer, ohne Unterschied des Geschlechts, welcher sonst fähig ist, ein Testament zu machen, kann jedem Erben, auf den Fall, wenn er nicht Erbe seyn wird, einen **Nacherben** setzen, (substitutio vulgaris) Die

*) l. 18. D. de lib. et posth. l. 47. D. de bon. libert. l. 25. C. de inoff. test. l. 3. §. 3. D. de usur.

**) Leys. Sp. 358. m. 1.

***) Ioh. Schulte diss. de exheredatione bona mente (Gött. 1774.) Sect. II. §. 18. Auch Heinr. Link, G. F. Willenberg, T. J. Reinharth, und G. F. Zoller haben hierüber Dissertationen geschrieben.

Die Bedingung: **wenn er nicht Erbe seyn wird**, begreift sowohl den Fall, wenn er nicht Erbe seyn kann, *) als auch den, wenn er nicht Erbe seyn will. Der ausgedrückte Fall des Nichtkönnens begreift auch den Fall des Nichtwollens in sich, und umgewandt. Doch ist vor allen Dingen auf die Meinung des Testirers zu sehen.

§. 112.

Einem eingesetzten Erben kann man mehrere Nacherben setzen; oder mehrern Erben einen einzigen Nacherben; oder mehrern Erben wieder mehrere Nacherben. Wenn mehrern eingesetzten Erben einer substituirt worden, von den vielen aber einer nicht erben will oder kann, so schließen die übrigen eingesetzten Erben den Nacherben aus. Ein anders wäre es, wenn nur einem oder dem andern der mehrern eingesetzten Erben ein Nacherbe gesetzt worden: da würde der vacante Theil sogleich auf den Nacherben fallen. Der Testirer muß sich hiebey deutlich ausdrücken.

Wenn mehrere Personen zu Erben eingesetzt sind, und der Testirer substituirt sie einander, so ist es eine **wechselseitige Nacherbeinsetzung** (substitutio reciproca.) Diese hat

*) Z. E. wenn er vor dem Erblasser stirbt, wenn er nach den Gesetzen nicht Erbe werden darf.

bey einer Vulgarsubstitution eben die Wirkung, wie das gesetzliche Zuwachsrecht (ius accrescendi.)

§. 113.

Wenn die Nacherbeinsetzung auf den Fall geschieht, wenn der eingesetzte Erbe vor dem Erblasser stirbt, oder zwar denselben überlebt, aber nicht Erbe werden kann oder will, so heißt sie **direct.** Wenn sie aber auf den Fall geschieht, da der eingesetzte Erbe Erbe wird, aber dieser die Verlassenschaft bey seinem Leben, oder nach seinem Tod, an einen andern benannten Erben abtreten soll, so ist es eine **fideicommissarische** Nacherbeinsetzung, wovon unten wird geredet werden.

§. 114.

Die Nacherbeinsetzung kann in allen Arten der Testamente geschehen, auch in Codicillen, und Dispositionen der Eltern unter Kindern, wenn diese mit der Codicillarclausel versehen sind, welche alsdann als Fideicommisse gelten. Die Substitution kann auch in einem besondern im Testament bestättigten Codicill geschehen, welches vor dem Tod oder der erlangten Pubertät des eingesetzten Erben nicht eröffnet werden soll.

§. 115.

Was von der Erbseinsetzung gilt, hat auch bey der Nacherbeinsetzung statt.

§. 116.

Die Nacherbeinsetzung hat zum Zweck, die Intestaterbfolge zu verhüten, und die Testamente aufrecht zu erhalten. Daher wird vom Testirer vermuthet, daß er den eingesetzten Erben mehr geliebet habe, als den Nacherben, und den Nacherben mehr, als den Intestaterben.

§. 117.

Wenn das Testament eine Nacherbeinsetzung enthält, und ein Erbsausfall vorkommt, so treten überall diejenigen Grundsätze ein, welche alsdann statt haben, wenn in einem Testament fiduciarische und fideicommissarische Erben ernennet sind.

§. 118.

Sobald der zuerst eingesetzte Erbe die Erbschaft annimmt, so sind die nachgesetzten Erben von derselben ausgeschlossen. *) In Ansehung der elterlichen Erbschaft ist eine Erbschaftsantretung gar nicht nöthig, sondern die Kinder, so ferne sie den Tod des testirenden Vaters oder der testirenden Mutter erleben, schließen jeder-

*) Tit. 30. Ges. 1. §. 2.

zeit die substituirten Erben aus, und transmittiren ihr Erbrecht auf ihre Intestaterben.

Wenn ein fremder eingesetzter Erbe in der Deliberationszeit stirbt, so transmittirt er sein Erbrecht auch auf seine Erben, und tritt in solchem Fall nicht der substituirte Erbe ein.

Wenn ein minderjähriger Erbe gegen die Antretung der Erbschaft die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand erlangt, so wird der substituirte Erbe den Intestaterben vorgezogen. *)

Wenn der substituirte Erbe stirbt, ehe die Erbschaft auf ihn gefallen, so verliert die Substitution ihre ganze Wirkung. **)

§. 119.

Weil es sich ereignen kann, daß der substituirte Erbe vor dem ersten Erben stirbt, und die Erbschaft alsdann, im Fall auch der instituirte Erbe stirbt, an die Intestaterben fallen könnte, das Testament also keine Wirkung hätte: so kann dem ersten Nacherben ein weiterer Nacherbe gesetzt werden, z. E. die Kinder des Nacherben. Es kann auch ein solcher Erbe, der nicht stirbt, z. E. ein Collegium, weiter substituirt werden.

Will

*) Dieser Satz ist streitig. WALCH in Introd. in controv. iur. civ. p. 18.

**) l. 2. §. 3. D. de vulg. et pup. substit.

Will der Erblasser haben, daß die Erben des eingesetzten Erben nichts bekommen sollen, so muß er nicht nur seinem Erben directe substituiren, sondern auch fideicommissarisch auf den Fall, da er Erbe werden sollte.

Bey mehrern Substitutionen gilt die Regel: derjenige, welcher einem Nacherben substituirt worden, wird zugleich auch für einen Substituirten des ersten Erben gehalten.

Der Nacherbe genießt alle Rechte des ersten Erben, an dessen Stelle er tritt. Ist aber bey dem ersten Erben eine Bedingung vestgesetzt worden, hingegen bey dem Substituten nicht, so wird die Bedingung nicht auch auf diesen erstreckt.

§. 120.

Oft wird auch auf den Fall, da das Kind zwar den Tod des Testirers erlebt, und Erbe wird, aber nachher vor erlangter Mündigkeit, also in einem Alter, da es selbst kein Testament machen kann, (§ 2) stirbt, substituirt. Dieß heißt **pupillarische Nacherbeinsetzung.**

§. 121.

Bey einem enterbten Kind wird selten die pupillarische Substitution vorkommen, weil ein Kind, das noch nicht 14 Jahre alt st, sich

nicht leicht einer rechtmäßigen Enterbungsursache schuldig machen kann, ohne welche die Enterbung nicht gilt. Nur bey einer Enterbung aus guter Absicht wäre der Fall möglich. (§. 110.)

§. 122.

Nicht nur der Vater, sondern auch die Mutter können ihren zu Erben eingesetzten Kindern, und Großeltern den Enkeln *), auch wenn sie noch im Mutterleibe sind, ja wohl auch den bloß noch zu hoffenden, pupillarisch substituiren. Wäre auch ausdrücklich nur pupillarisch substituirt worden, so würde der Fall der substitutionis vulgaris doch darunter verstanden, nämlich wenn das eingesetzte Kind nicht Erbe werden sollte.

Die Mutter kann jedoch nur in den Gütern substituiren, welche sie selbst besitzt, und welche die Kinder von ihr erben: **) der Vater hingegen in allen Gütern des Kindes, welchem er

*) Bey den Enkeln tritt die Substitution selten ein, weil die Kinder meist durch die Heyrath aus der Gewalt der Eltern kommen. Handb. des Bürg. Rechts. VI T. S. 526.

**) Tit. 30. Ges. 2. §. 4. Penzenkuffer de usu matri compet. §. XXII.

er substituirt, *) welches nach gemeinen Rechten zweifelhaft ist. **)

Nach gemeinen Rechten kann die Mutter nur vulgariter substituiren, oder pupillariter mit der Codicillarclausel, wo alsdann die Substitution als Fideicommiß gilt: ***) in diesem Fall muß aber der Pflichttheil, der auf keine Weise beschwert werden darf, zuerst abgezogen werden, und die Trebellianische Quart, wenn diese nicht die Mutter ausdrücklich verboten hat. ****)

§. 123.

Die Mutter kann ihrem vogtbaren Kind, auf den Fall, wenn es sich verheyrathen und ohne Leibeserben sterben sollte, nur in vim fideicommissi substituiren, so wie der Vater in diesem Fall es auch nicht anders thun kann. *****) Tritt nun dieser Fall der Substitution ein, so erlangen nach gemeinen Rechten die substituirten Erben die Erbschaft nicht anders,

*) Tit. 30. Ges. 2. §. 3.

**) Voet. XXVIII. 6, 26.

***) l. 76. D. ad Sct. Trebell.

****) Carpzov. P. III. const. 8. def. 17. n. 4. Richter in decis. 46.

*****) Tit. 30. Ges. 2. §. 2.

anders, als nach Abzug der Trebellianischen Quart von Seiten des überlebenden Vaters, oder der überlebenden Mutter. Das Kind, welches das 14te Jahr überlebt, kann auch bloß über diese Quart zum Nachtheil der Substituirten oder Fideicommissarien testiren.

§. 124.

Die Mutter kann durch die väterliche Substitution von ihrem Pflichttheil ausgeschlossen werden, und der Vater ist nicht verbunden ihr denselben zu hinterlassen. *)

§. 125.

Die Eltern sind nicht verbunden, wider ihren Willen ihren Kindern mehr als den Pflichttheil zu hinterlassen, wenn sie auch davon keine besondere Ursache angeben können. **) Sie können daher wegen des Rückfalls des Uebermaaßes über den Pflichttheil durch eine fideicommissarische Substitution nach Belieben disponi-

*) l. 8. §. 5. de inoff. test. arg. l. 9. C. de impub. et al. substit. c. 1. de testam. in 6. lo. Balth. Kuster de pupillari testamento praeterita impuberis matre rato. Lips. 1788. Beobacht. und Rechtsf. V. Th. S. 201. Handb. des bürg. Rechts V Th. S. 534.

**) Tit. 29. Ges. 3. §. 1.

sponiren: nur muß, wenn sie mündigen Kindern andere Erben substituiren, der Ausdruck: in vim fideicommissi, ausdrücklich gebraucht werden.

§. 126.

Wenn der Testirer den pupillarischen Nacherben im Testament nicht nennen will, so kann er den Namen desselben im Testament unter einem verklebten oder versiegelten Papier verzeichnen; welche Stelle nicht eröffnet werden darf, so lange sein Kind nicht mündig geworden ist. *)

§. 127.

Die pupillarische Nacherbeinsetzung fällt weg:

1) wenn der Nacherbe vor dem Kind stirbt.
2) wenn das Testament der Eltern nicht gilt.
3) wenn das Kind vor den Eltern stirbt.
4) wenn das Kind die Jahre der Mündigkeit erlangt. **)

§. 128.

Vater, Mutter, und übrige Ascendenten können ihren bereits mündigen Kindern und Enkeln exemplarisch substituiren, wenn diese an ihrer

*) § 3. I. de pupill. subst.

**) Tit. 30. Ges. 2. §. 2.

ihrer Vernunft gebrechlich, stumm oder taub sind. Vater und Mutter können zugleich Nacherben setzen in den von einem jeden herrührenden Gütern. Die Substitution des Vaters geht aber vor in Ansehung des väterlichen Vermögens.

§. 129.

Die Exemplarsubstitution hatte bey Tauben und Stummen nach der ältern Reformation noch nicht statt, sondern die neueste Reformation hat dieß erst erlaubt. Daher kann diese Verordnung nicht auf die Verschwender ausgedehnt werden, indem es eine Ausnahme von der Regel ist.

Verschwender kann man aber bona mente enterben, oder im Testament übergehen. Eine Substitutio bona mente facta ist hingegen in den Rechten ungegründet. *)

§. 130.

Bey dieser Art der Nacherbeinsetzung müssen die Eltern zuvörderst die Kinder solcher Personen

*) s. C. A. Faulwetters rechtl. Gutachten über eine vorgebliche exheredat. bona mente factam. (Nbg. 1782. 8.) S. 12. ff.

nen substituiren. *) In Ermanglung der Kinder können die Eltern ihren gebrechlichen Kindern nicht nach Belieben substituiren, wen sie wollen: obgleich die Reformation darüber nichts bestimmt. Es tritt aber hier die Decision des gemeinen Rechts ein: **) und dieses will nach den Kindern die Geschwister als Nacherben eingesetzt haben.

Die zu substituirenden Personen sind aber in dem Römischen Gesetzen nicht nach dem Verhältniß der substituirenden Eltern, sondern vielmehr nach den Beziehungen gegen den Unglücklichen bestimmt, welchem substituirt wird. Denn dieses Substitutionsrecht beruht nicht auf der elterlichen Gewalt, sondern auf dem angebornen Trieb der Eltern für das künftige Schicksal ihrer Kinder auch nach ihrem Tod zu sorgen, (humanitatis intuitu.) ***)

§. 131.

Die Exemplarsubstitution erlöscht, wenn die Kinder ihren Verstand wieder erlangen, und zwar nicht nur auf einige Zeit, sondern beständig.

*) Tit. 30. Ges. 3. §. 3.

**) in l. 9. C. de impub. et al. substit.

***) I. S. Gruberi diss. de substitutione exemplari Alt. 1780.

dig. †) Doch ist es rathsam diesen Umstand im Testament genauer zu bestimmen.

§. 132.

Von der militarischen Substitution scheint es mir unnöthig hier etwas zu sagen, da es bey derselben ganz bey dem gemeinen Recht bleibt, und die Nürnbergischen Gesetze nichts über dieselbe verordnet haben.

Von Vermächtnissen.

§. 133.

Der Erblasser kann durch einen Erben oder durch einen dritten, den er bedacht hat, in einem Testament oder Codicill jemand etwas zuwenden, der nicht Erbe werden soll; dieß ist ein Vermächtniß, ein Legat.

Die Wörter: Schaffen, Geschäfft, Vermachen, Vermächtniß werden im gemeinen Leben so wohl von Erbseinsetzungen als von Legaten gebraucht: so wie man im gemeinen Leben auch von Legaten den Ausdruck erben gebraucht. In der Nürnbergischen Reformation wird aber das Legat Geschick und legiren schicken genannt, und von Geschäfft, Testament und letzten Willen unterschieden.

Durch

†) Tit. 30. Ges. 3. §. 2.

Durch ein Vermächtniß wird jemand eine einzelne Sache oder pars quanta hereditatis †) hinterlassen: dadurch unterscheidet es sich von einer Erbschaft. Es ist einer Schenkung ähnlich, aber doch davon verschieden. Eine Schenkung erfordert die Acceptation dessen, der sie erhalten soll: ein Legat nicht.

Legatarius partiarius heißt derjenige, welchem ein Theil der Erbschaft, der in Beziehung auf die ganze Erbschaftsmasse z. E. der dritte Theil der Verlassenschaft, bestimmt ist, (pars quota hereditatis) ist legirt worden. Dieser kann sich der Erbschaft selbst unterziehen: er muß aber auch für die Erbschaft stehen, und einen gehörigen Theil der Erbschaftslasten mit tragen. ††) Er wird also als Erbe angesehen, wenn der Testirer nichts anders verordnet hat.

§. 134.

Wer testiren kann, der kann auch Legate verschaffen, †††) (§. 2—8) wer zum Erben kann

†) Dieß heißt ein Theil der Erbschaft, der ohne Verhältniß gegen das Ganze bestimmt ist, eine Summe, Quantität. Z. E. 1000 Gulden.

††) Comm. ad Ref. III. S. 95.

†††) Tit. 31. Ges. 1. §. 1.

kann eingesetzt werden, dem kann man auch ein Vermächtniß hinterlassen. (§. 64) Unfähigen Personen dürfen doch die nothwendigsten Alimente hinterlassen werden, †) z. E. aus Ehebruch erzeugten Kindern.

Eltern können einem oder einigen ihrer Kinder einen Voraus (Prälegat) vermachen, wenn dadurch die übrigen nicht im Pflichttheil verkürzt werden. ††)

Die Person des Legatars muß deutlich bestimmt seyn.

§. 135.

Jeder, dem der Erblasser etwas von seinem Vermögen hinterlassen hat, da er doch dazu gar keine Verbindlichkeit hatte, also der Erbe, der Legatar, der Donatar kann mit einem Vermächtnisse beschwert werden, und ist schuldig dasselbe zu leisten, wenn es nur nicht mehr beträgt, als er selbst bekommen hat. †††)

§. 136.

Der Testirer kann dem Legatar vermachen alle Sachen, welche dieser acquiriren kann: also

1)

†) l. 11. D. de alim. vel cib. leg.

††) Tit. 31. Ges. 1. §. 3.

†††) cf. Ref. Tit. 38. Ges. 1. §. 1.

1) nicht nur gegenwärtige, sondern auch künftige Sachen: Z. E. die Früchte eines Guts. Hiebey wird es auf die Art des Ausdrucks ankommen, ob auch alsdann, wann keine Früchte wachsen, das Vermächtniß anderswoher müsse geleistet werden. *)

2) Sachen, welche zur Zeit, da testirt wird, bereits dem Legatar eigen sind, und dem Legatar auf den Fall vermacht worden, da sie aufhören werden, die seinigen zu seyn. **)

3) Sachen, welche nach dem Tod des Testirers bereits dem Legatar eigen sind, die er aber zur Zeit des errichteten Testaments noch nicht hatte, sondern erst seitdem titulo oneroso erworben hat. ***)

4) Sachen, welche dem eingesetzten Erben eigenthümlich sind.

5) fremde Sachen, welche gekauft werden müssen, oder der Werth dafür bezahlt werden muß, ****) woferne sie der Testirer vermacht

*) l. 5. 13. D. de tritico, vino.

**) l. 1. §. ult. D. de reg. Caton. Voet. Lib. Lib. XXX. §. 29. Lib. XXXIV. tit. VII. §. 1.

***) Handb. des bürgerl. Rechts. V Th. S. 694.

****) Tit. 31. Ges. 5. §. 1, 2.

macht hat, ob er gleich wußte, daß sie fremd sind; welchen Umstand der Legatar beweisen muß. Ein solches Vermächtniß würde ungültig werden, wenn solche Sachen vermacht worden, von welchen jeder wissen kann, daß sie nicht dem Handel und Wandel unterworfen sind; oder wenn die vermachte Sache zu Grund gegangen.

6) verpfändete Sachen, welche frey gemacht werden müssen, †) wenn der Erblasser wußte, daß sie verpfändet sind, ††) oder wenn eben so viel darauf geborgt worden, als sie werth sind.

Hat der Schuldner seinem Glaubiger das Pfand, welches dieser von ihm in Händen hat, vermacht, so muß dem Legatar auch die Schuld bezahlt werden.

7) Handlungen, welche erlaubt und dem Legatar nützlich sind. Z.E. ihm etwas machen, bauen zu lassen, desselben Schulden zu bezahlen.

Einzelne legirte Sachen müssen genau bestimmt und beschrieben werden.

§. 137.

†) Tit. 31. Ges. 5. §. 3.

††) Daß der Erblasser von der Verpfändung nichts gewußt habe, muß der Erbe beweisen, wenn der Legatar ein Verwandter des Testirers ist. l. 10. C. de legat.

§. 137.

Wenn jemand ein Legat besonders ohne ein Testament soll vermacht werden, so muß diese Verordnung, wie ein Testament, vor zwey Genannten, errichtet werden.

Legaten, die im Testament selbst verordnet, oder dem Testament in besondern Zetteln sogleich oder nach einiger Zeit beygefügt werden, erfordern keine eigenen Feyerlichkeiten. (§. 56.)

Durch einen mündlichen Befehl an den gegenwärtigen Erben kann auch ein Legat hinterlassen werden. (§. 58.)

Man ist bey Hinterlassung eines Legats nicht an gewisse Worte gebunden. Wenn auch nicht vom Abtreten, Auszahlen die Rede ist, so kann es doch ein Legat seyn.

§. 138.

Von Bedingungen gelten bey Vermächtnissen eben die Grundsätze, welche oben von bedingten Erbeinsetzungen sind vorgetragen worden.

Wird die mögliche Bedingung erfüllt, so muß das Legat ausgeliefert werden. †)

Kann bey Casualbedingungen der Wille des Erblassers auf mehr als eine Art erfüllt werden, so ist sie für erfüllt zu halten, wenn

†) Tit. 31. Ges. 7. §. 1. 2.

sie nur auf die eine Art erfüllt worden. Geht die zufällige oder vermischte Bedingung nicht in Erfüllung, oder stirbt der Legatar vor Berichtigung derselben, so fällt das Legat dem eingesetzten Erben zu.

Eine Bedingung, welche in des Legatars Gewalt steht, wird alsdann für erfüllt gehalten, wenn er nicht selbst an der Nichterfüllung Schuld ist, sondern ein dritter, dem daran gelegen ist, daß sie nicht erfüllt werde, oder derjenige, in dessen Person die Bedingung erfüllt werden sollte, oder wenn durch die Handlung eines dritten, welcher kein Interesse dabey hatte, oder durch einen Zufall die Bedingung noch bey Lebzeiten des Testirers vereitelt worden ist. *) Der Testirer kann hiebey durch genauere Bestimmungen manchen Streitigkeiten vorbeugen, wenn er die möglichen Fälle sorgfältig entwickelt.

§. 139.

Bey einer negativen Bedingung, welche vom Legatar abhängt, **) muß dieser, wenn er die Auslieferung des Vermächtnisses verlangt,

*) Voet. lib. 28. tit. 8. §. 19. 20. 21.

**) Z. E. Wenn Cajus nicht wieder heyrathen wird.

langt, Caution leisten, daß er derselben niemahls entgegen handeln wolle. *) Handelt er nun dagegen, so muß er das Vermächtniß mit allen erhobenen Zinsen und Früchten zurückgeben, an denjenigen, welchem es auf diesen Fall zugeschrieben ist.

§. 140.

Bey einer erlaubten und möglichen Bedingung, welche noch nicht erfüllt ist, muß der Erbe dem Legatar, wenn dieser es verlangt, Vorstand wegen seines Vermächtnisses leisten, bis die Bedingung wirklich wird. Will der Erbe diesen nicht leisten, und gibt die gesetzliche Hypothek des Legatars in der Erbschaft demselben nicht genug Sicherheit, so kann der Legatar verlangen, zum Besitz der vermachten Sache gelassen zu werden.

Die Gesetze erlassen diese Caution den Eltern und den Kindern, die mit einem Fideicommiß gegen einander beschwert sind.

§. 141.

Was oben (§. 70.) von der unmöglichen und unerlaubten Bedingung gesagt worden, gilt auch hier. Der Legatar bekommt sein

*) l. 7. 18. 73. D. de cond. et dem.

Vermächtniß auch ohne deren Erfüllung, wenn er gleich ausdrücklich versprochen hätte, dieselbe zu erfüllen.

§. 142.

Eine Zeitbestimmung, welche in Ansehung der Frage: ob sie kommen wird, und wann sie erscheinen wird, ungewiß ist, wird einer Bedingung gleich geachtet. *) Diese Art der Zeitbestimmung suspendirt sowohl die Verbindlichkeit, als das Recht dieselbe geltend zu machen. (dies nec cedit, nec venit.) Der Anfall des Vermächtnisses so wohl, als dessen Auszahlung hängt davon ab, ob sie existiren wird. Stirbt also der Legatar, ehe der Tag zur Erfüllung kommt, so erlöscht das Legat, und geht nicht auf die Erben des Legatars über. **)

§. 143.

Es kann die Frage wann gewiß seyn, und die Frage: ob diese Zeit existiren werde, ungewiß.

*) Comm. ad Reform. III. S. 115. Z. E. dem Cajus sollen an dem Tag, da er heyrathet, 100 fl. ausbezahlt werden. Titius soll ein Vermächtniß haben, wenn er meinen Erben überleben wird.

**) Tit. 31. Ges. 7. §. 2.

gewiß. Hier kommt es vielmehr auf die Absicht des Testirers, als auf seine Worte an. Erhellt aus jener, daß die Zeit mehr zu Gunsten des Erben, als des Legatars beygefügt worden, (welches im Zweifel vermuthet wird) so wird das Legat für bedingt angesehen; im umgekehrten Fall ist es vielmehr für unbedingt zu halten.

Eben so muß aus den Worten und der Absicht des Testirers, auch aus der Eigenschaft der Sache beurtheilt werden, ob die Zeit dem Legat selbst, oder nur dessen Entrichtung und Auszahlung beygefügt worden. *) Z. E. dem Titius sollen ein Jahr nach meinem Tod 100 fl. ausgezahlt werden. Dieß Vermächtniß ist unbedingt: denn die beygefügte Zeit ist gewiß.

Hieß hingegen die Formel: Titius soll ein gewisses Vermächtniß haben, **wenn** er ein Jahr nach meinem Tod noch leben wird; so ist das Vermächtniß bedingt, und kann nicht gefordert werden, wenn nicht die Bedingung erfüllt wird.

§. 144.

Es kann dem Vermächtniß auch eine Zeit beygefügt seyn, von welcher es gewiß ist, ob sie

*) Comm. ad Ref. III. S. 112.

sie kommen werde, aber ungewiß, wann sie erscheinen wird, und zwar so, daß sich diese Zeit auf den Legatar selbst bezieht. *) Dieses Legat wird für unbedingt gehalten, und der Erbe wird dasselbe gleich nach des Testirers Tod schuldig, obgleich der Legatar es nicht eher fordern kann, als bis die gesetzte Zeit verflossen ist. Es ist nur die Verfallzeit zur Auszahlung bestimmt. Der Legatar kann daher das Recht, solches zu fordern, auf seine Erben bringen, wenn er gleich vor der bestimmten Zeit sterben sollte, **) und kann auch selbst über dasselbe disponiren.

Bezieht sich aber diese beygesetzte Zeit auf einen dritten, ***) so ist sie als eine Bedingung anzusehen; denn das Legat hängt in solchem Fall von einer ungewissen künftigen Begebenheit ab.

§. 145.

Modus und conditio können leicht verwechselt werden, weil im Teutschen das Wort Be-

*) Z. E. ich vermache dem Mevius 100 fl. auf den Tag, da er sterben wird.

**) Tit. 31. Ges. 7. §. 3.

***) Z. E. Titius soll 100 fl. haben, an dem Tage, da Sempronius sterben wird.

Bedingniß eine allgemeine Bedeutung hat, und beydes anzeigen kann. Es ist daher aus dem Zusammenhang zu beurtheilen, ob ein Modus oder eine Conditio vorhanden seyn soll. Wenn der Wille des Erblassers gewesen ist, daß, ehe das Vermächtniß ausgezahlt werden darf, noch etwas geschehen soll, so ist es eine Bedingung. Auf solchen Fall soll er das haben, zeigt eine Condition an. *)

Der Modus besteht darin, wenn dem Legatar vorgeschrieben wird, wozu er das Vermächtniß anwenden soll. Hier geht des Testirers Meinung dahin, daß der Legatar erst nach bereits erhaltenem Vermächtniß das thun soll, wozu es ihm ist hinterlassen worden.

Bey einem solchen Vermächtniß mit einer Auflage ist also weder die Verbindlichkeit, noch das Recht zu fordern aufgeschoben, sondern der Legatar kann gegen Caution das Vermächtniß sogleich fordern, **) wenn der Modus auch nicht sogleich erfüllt werden kann. Der Modus muß aber erfüllt werden, wenn der Testirer, der Erbe oder ein dritter dabey ein gegründetes Interesse hat. ***) Bleibt der vorgeschrie-

*) Comm. ad Ref. III. S. 116.

**) l. 80. D. de cond. et dem.

***) cf. Voet. lib. 35. tit. 1. §. 12.

schriebene Zweck unerfüllt, so verliert der Legatar wieder, was er bereits erhalten hatte, *) und dieß fällt zurück an den Erben, oder denjenigen, welchem die Ausbezahlung vom Erblasser aufgelegt worden, woferne kein Substitut oder Collegatar vorhanden ist, dem es auf diesen Fall zugedacht ist.

Im Zweifel wird ein solcher Beysatz eher für einen Modum, als für eine Bedingung angesehen. **)

Der Modus kann auch bey Erbseinsetzungen vorkommen; jedoch geschieht dieß seltener.

§. 146.

Der Erblasser kann seinem Erben auflegen etwas zu thun oder zu unterlassen. Weil er aber voraus sieht, daß dieser es nicht gerne thun oder unterlassen werde, so verordnet er, daß der Erbe auf den Fall des Entgegenhandelns ein Vermächtniß abgeben soll. Solche Strafvermächtnisse sind gültig, wenn nicht etwas unmögliches oder strafbares gefordert wird,

*) l. 1. C. de his quae sub modo.

**) Voet, lib. 35. tit. 1. §. 14.

wird, oder wenn sie nicht den Pflichttheil auf eine unerlaubte Art beschweren. *)

§. 147.

Von der Bedingung ist verschieden die Beschreibung, (demonstratio) welche Eigenschaften und Verhältnisse angibt, die mit der Person des Legatars oder der vermachten Sache selbst verbunden sind. Eine Bedingung enthält einen fremden ausser der Sache befindlichen Umstand, von welchem alles abhängt.

Eine unrichtige Beschreibung des Legatars oder der vermachten Sache, ein Irrthum im Namen derselben macht das Legat nicht ungültig, wenn man nur weiß, wen oder was der Testirer gemeint hat, und darunter keine Verkürzung des Pflichttheils versteckt ist. **) Hingegen ein Irrthum in Ansehung des Ortes, wo die legirte Sache sich befinden soll, schadet, wenn sie sich nicht daselbst findet.

§. 148.

*) Handbuch des bürgerl. Rechts. V Th. S. 689.

**) l. 33. 34. D. de cond. et dem. F. C. Conradi de voluntate testatoris dubia ob errorem in nomine vel demonstratione heredis aut legatarii commissum. Helmst. 1736.

§. 148.

Eine angeführte falsche **Ursache** oder ein unrichtiger **Beweggrund** des Vermächtnisses macht dasselbe nur dann ungültig, wenn erweislich ist, daß der Testirer das Vermächtniß nicht verordnet haben würde, woferne er gewußt hätte, daß diese Ursache falsch sey. *)

§. 149.

Jährliche und **monatliche** Legate **) sind das erste Jahr und Monat gleich unbedingt fällig, wenn der Legatar den Testirer überlebt hat. Bey den folgenden Jahren und Monaten kommt es darauf an, ob der Legatar noch lebt. ***) Wenn er aber auch nur den Anfang dieses Zeitraums erlebt, so können seine Erben das ganze Jahr fordern. ****)

§. 150.

*) l. 4. C. de hered. instit. l. 72. §. 6. D. de cond. et dem. Strubens Bed. V. n. 37.

**) Man versteht hierunter nicht solche Legate, deren ganze Summe bestimmt, die Bezahlung aber nur auf Fristen gestellt ist: sondern beständig fortdauernde einzelne Vermächtnisse.

***) l. 4. 11. D. de ann. leg. Reform. Tit. 31. Ges. 8.

****) l. 8. D. de ann. leg.

§. 150.

Von dem Vermächtniß der Nutznießung, des usus, der Wohnungsgerechtigkeit, der Einkünfte von einer Sache, des Lebensunterhalts, der Alimente, der Erziehungskosten, des Vorraths an eßbaren und trinkbaren Sachen, des Hausraths, der fahrenden Haabe, der Meublen, der Mobilien, der Baarschaft, des Golds und Silbers, des Gold- und Silbergeschmeids, des Gold- und Silbergeschirrs, der Chatoulle, der Kleider, der Garderobe, der Toilette, der Kleinodien, des Schmucks, des Hofs mit aller Zugehör, vom Legat und Prälegat des Heyrathguts, vom legato liberationis, debiti, nominis, der Auswahl, kommt in der Reformation nichts besonders vor: daher bleibt es in Ansehung derselben bey den gemeinen Rechten und dem Gerichtsbrauch.*)

Nur einige Bemerkungen will ich hierüber machen.

Zu dem Vermächtniß von Gold und Silber gehört nicht das gemünzte Geld, auch nicht die Medaillen. †) Unter

*) Claproth von Testam. S. 371. G. A. Spies de ornamentis mulierum. Zur Verhütung alles Streits über den Verstand gewisser allgemeiner Benennungen legirter Sachen ist es rathsam, namentlich auszudrücken, was darunter verstanden werden soll.

†) Lochners Otia. S. 272.

Unter dem Vermächtniß des Gelds ist nicht das Schatzgeld, Schaustücke, und rare Münzen begriffen. *)

Die vermachte Baarschaft begreift nicht die ausstehenden Schulden, noch die Medaillen. **)

Die nöthigen Meublen und Hausgeräth begreifen alles, was man zum täglichen Gebrauch nöthig hat, nach Verhältniß des Standes. ***)

1676 ist in Sachen Jacob Leib c. Clara Hellebrechin erkannt worden: daß unter den Worten: Aller Haußrath, auch Zinn, Kupfer und Messing zu verstehen sey. ****)

Zu einer Bibliothek gehören auch die Landkarten, Kupferstiche, Handschriften und Büchergestelle.

§. 151.

Wenn mehrern zusammen eine Sache vermacht ist, und einer davon abgeht, so fragt sich: wem der vacantgewordene Theil gehört, und ob bey einem solchen Legat ein Zuwachsrecht statt habe? Es kommt hier vornämlich auf den Willen des Testirers an. Daher heißt es

*) Lochners Otia, l. c.

**) Stryck. U. N. XXXIV, 2, 3.

***) Strubens Bed. V. S. 110.

****) Comm. ad Ref. III. p. 125.

es auch im Gesetz: *) Es were dann anderst in Testament oder letzten Willen versehen worden. Wenn also der Testirer z. B. gesagt hat: **der ledige Theil solle den Kindern des Collegatars zufallen,** so hat kein ius accrescendi statt. Ausserdem und wenn der Testirer eine und dieselbe Sache ohne reelle Theilung mehrern Mitlegataren vermacht hat, fällt den Mitlegataren derjenige Theil eines Vermächtnisses zu, welcher dadurch ledig geworden, daß ein Legatar vor dem Testirer oder schon vor Errichtung des Testaments gestorben, oder das Vermächtniß ausgeschlagen, oder sich dessen unfähig gemacht. Z. E. wenn es hieß: den Söhnen meines Bruders, Cajus, Mevius und Titius, vermache ich meine Bibliothek; und Cajus erlebt nicht den Tod des Testirers, so fällt die ganze Bibliothek an die zwey andern Brüder. So bald der erbfähige Legatar den Testirer überlebt hat, bekommen die Collegatare nichts, sondern jener hinterläßt sein erworbenes Legat seinen Erben. Dieß gründet sich auf die Vermuthung, daß der Erblasser lieber den erledigten Theil des Vermächtnisses dem Collegatar als den Erben gegönnt habe. Erhellt aus dem Testament eine

andere

*) Tit. 31. Ges. 4.

andere Gesinnung des Testirers, so fällt diese Vermuthung weg, und der Erbe bekömmt das vacante Legat.

§. 152.

Die Legatare sind als Eigenthümer der legirten einzelnen Sache anzusehen. †) Daher müssen sie den unglücklichen Zufall, wodurch dergleichen legirte Sachen schadhaft oder geärgert (deteriorirt) worden, oder ganz zu Grund gegangen, tragen, woferne der Erbe oder Executor nicht eines unerlaubten Verzugs sich schuldig gemacht, oder nicht auf vorsetzliche Art oder durch Vernachlässigung den Schaden verursacht hat. ††) Der Erbe ist erst 5 Monate nach des Testirers Absterben in mora. †††)

Was dem Vermächtniß nach des Erblassers Tod an Besserungen oder Nutzungen zugeht, gehört dem Legatar. ††††)

Die

†) l. 9. C. de pign. act.

††) Tit. 31. Ges. 3. §. 1. Auf das richterliche Ermessen kommt hiebey vieles an. Comm. ad Ref. III. S. 102. 103.

†††) Tit. 32. Ges. 2.

††††) Tit. 31. Ges. 3. §. 2.

Die Interessen der 3 nächsten Monate nach dem Tod des Testirers gehören dem eingesetzten Erben. †)

Ist keine individuelle Sache, sondern eine quantitas oder eine Sache in genere legirt, so schadet der unglückliche Zufall dem Legatar nicht, woferne nicht das Legatum generis auf die Sachen des Testirers eingeschränkt ist.

§. 153.

Ein Vermächtniß kann ohne oder mit Bedingung hinterlassen werden. Ein ohne Bedingung oder Beysetzung einer ungewissen Zeit hinterlassenes Vermächtniß geht sogleich (ipso iure) durch den Tod des Erblassers auf den Legatar über, ehe noch die Erbschaft angetreten ist. ††) Der Legatar darf sich jedoch seines Vermächtnisses nicht eigenmächtig wider des Erben Willen anmassen, sondern hat zu erwarten, bis der eingesetzte Erbe oder der Executor des Testaments ihm dasselbe entrichtet. †††) Er hat aber auf der Verlassenschaft ein gesetzliches

†) Tit. 38. Ges. 1. §. 5.

††) Wenn das Vermächtniß nicht in etwas ganz Persönlichem besteht. Z. E. eine Personal-Servitut.

†††) Tit. 31. Ges. 1. §. 2.

liches Pfandrecht, aus welchem er klagen kann, oder auch aus dem Testament, und bey einer legirten einzelnen Sache aus dem Eigenthumsrecht.

§. 154.

Das Legat erlöscht, wenn der Legatar vor dem Testirer stirbt: woferne nicht der Testirer Vorsehung gethan hat, daß es auch auf des Legatars Erben fallen soll: *) Z. E. dem Titius **und** seinen **Erben** vermache ich dieses oder jenes. Hingegen wenn es heißt: dem Titius für sich **und** seine **Erben** vermache ich ꝛc, so haben die Erben des Legatars keinen Anspruch auf das Legat, wenn der Legatar den Testirer nicht überlebt. **)

Das Legat geht auf die Erben des Legatars über, wenn dieser nach dem Tod des Testirers, obgleich noch vor angetretener Erbschaft, gestorben wäre: weil mit des Testirers Tod der Legatar das Legat acquirirt (dies legati cedit): woferne es nur sonst ein unbedingtes Vermächtniß ist, wenn gleich die Auslieferung und Entrichtung desselben noch auf einige Zeit nach dem Tod

*) Tit. 31. Ges. 6.

**) Comm. succ. III. p. 112. Voet. Lib. XXXVI. tit. II. §. 1.

Tod des Testirers hinausgestellt ist, (dies nondum venit.)

§. 155.

Das Vermächtniß erlöscht ferner

1) wenn der ganze letzte Wille ungültig wird.

2) wenn der Testirer in einen spätern Testament oder in einem Testamentszettel dasselbe widerruft, oder vor Zeugen aufhebt *), oder im Testament oder Codicill ausstreicht, oder in einem zweyten Testament die Vermächtnisse des ersten nicht ausdrücklich bestättigt, oder die legirte Sache in einem Testament oder Codicill oder durch einen mündlichen Befehl an den Erben einem andern hinterläßt und sie dem vorigen Legatar zugleich nimmt, einem andern Miterben die Auszahlung auflegt, den Gegenstand oder die Form des Vermächtnisses ändert.

3) wenn der Erblasser die verschaffte Sache verzehrt, destruirt, verdirbt, zerbricht, deren Gestalt ganz verändert, so daß sie nicht wieder die vorige Form erhalten kann, sie

*) Sicherer ist es, dieß vor 5 Zeugen zu thun, als vor 2 Zeugen; oder es kann auch vor zwey Genannten geschehen. PUFEND. T. II. obs. 116.

ohne dringende Noth veräussert, verschenkt, eine ausstehende legirte Schuld ohne Noth einfordert oder erläßt.

4) wenn die legirte einzelne Sache durch einen Unglücksfall verloren geht. (§. 152.)

5) wenn die Bedingung nicht erfüllt wird, oder der Testirer vor Erfüllung der Bedingung oder der beygefügten ungewissen Zeit stirbt.

6) wenn der Legatar das Legat ausschlägt.

7) wenn der Legatar die vermachte Sache indessen unentgeldlich bekommen hat.

8) wenn der Legatar sich selbst oder den Seinigen das Legat im Testament zugeschrieben hat, ohne daß der Erblasser mit eigner Hand, oder ein Dritter auf dessen Befehl es bestätigt hat, (§. 39.) oder die Vorlesung in Gegenwart aller Zeugen erweislich ist.

9) wenn der Legatar aus irgend einer gesetzlichen Ursache unwürdig oder unfähig ist, das Vermächtniß zu erhalten. Hat der Legatar den Testirer zur Errichtung des Testaments gezwungen, oder an Aenderung eines bereits errichteten Testaments gehindert, so verliert er sein in einem solchen Testament hinter-

hinterlassenes Legat, und dasselbe fällt, im Fall das Testament sonst noch besteht, dem eingesetzten Erben, nicht aber dem Fiscus oder den Intestaterben zu. *)

10) wenn der Legatar dem Erblasser geflucht hat, oder zwischen beyden eine Todfeindschaft entstanden, und keine Wiederaussöhnung erfolgt ist. **)

11) wenn man den Willen des Erblassers nicht verstehen kann. ***)

12) wenn der Legatar das Testament als falsch oder pflichtwidrig angefochten, oder die Fähigkeit des Erblassers zu testiren bestritten, und den Proceß verloren hat.

§. 156.

Damit die Erben desto eher eine Erbschaft antreten, und die Legate desto gewisser vollzogen werden können, so erlaubte das Römische Recht, daß wenn der Testirer mehr Legate vermacht hatte, als wozu sein Vermögen zureichte,

*) Tit. 29. Ges. 13.

**) l. 3. §. ult. et l. 4. D. de adim. vel transfer. leg.

***) l. 2. D. de his quae pro non script. hab. t. t. D. de rebus dubiis.

te, von den Vermächtnissen *) nach Verhältniß von dem Erben so viel durfte abgezogen werden, daß er doch wenigstens den vierten Theil der reinen Erbschaft behielt; welcher Quarta Falcidia heißt. Diese Besorgniß fällt nach unsern Gesetzen weg, weil öfters Executoren vom Testator angeordnet sind, und in deren Ermangelung die Obrigkeit selbst für die Vollziehung der letzten Willen sorget; **) auch die Erbseinsetzung kein wesentliches Erforderniß eines Testaments ist. Das Testament würde also doch bestehen, wenn auch der Erbe nicht die Erbschaft antreten wollte. Es ist weder des Testirers, noch des Erben wegen mehr nöthig, jenen Abzug zu gestatten. Daher hat die Nürnbergische Reformation ***) die Falcidische Quart aufgehoben. Diese Gesetzgebung wird von mehrern Rechtsgelehrten ****) sehr gelobt, welche dafür halten, daß es

*) So wohl von einzelnen Sachen, als ganzen Summen Gelds, welche legirt worden, auch von legatis ad pias causas.

**) Comm. ad Ref III. 59.

***) Tit. 29. Ges. 10.

****) I. H. Boehmer in diss. de different. legator. puror. et non puror. §. 38. von Tevenar Versuch über die Rechtsgelahrheit, S. 241.

Das

es weder dem Recht der Vernunft noch der Billigkeit gemäß sey, dergleichen Abzug zu machen. Ein Testator ist demnach nach unsern Statuten in Verordnung der Vermächtnisse weniger eingeschränkt, als nach den Römischen Gesetzen. — Reicht also der Erbschaftsbestand nicht einmahl zur gänzlichen Befriedigung der Legatarien zu, so muß der Erbe das fehlende jedem nach Verhältniß abziehen, er selbst geht aber leer aus.

Von Fideicommissen.

§. 157.

Jedem Erben, auch dem Intestaterben,*) kann in einem Testament, oder auch ohne Testament in einem Codicill, oder durch einen mündlichen Befehl aufgetragen werden, die ganze Erbschaft, oder einen gewissen Theil (partem quotam) davon, mit oder ohne

L 4 Nutzun-

Das Preußische Landrecht P. II. lib. 8. tit. 2. §. 62. enthält eine ähnliche Verordnung.

*) Auch Kindern s. G. L. Boehmeri Electa Iur. civ. T. I. n. 6. Einem Legatar kann kein allgemeines Fideicommiß aufgelegt werden.

Nutzungen, jemand anders herauszugeben. *) Dieß heißt Universal-Fideicommiß; derjenige, dem dieß auferlegt ist, heißt Fiduciar-Erbe; und derjenige, dem die Erbschaft künftig herausgegeben werden soll, der Fideicommissar. Man nennt es auch eine fideicommissarische Substitution, da der eingesetzte Erbe, welcher Erbe geworden, die Verlassenschaft einem andern ausliefern soll. (§. 113.)

Ein solches Fideicommiß kann auch durch einen Vertrag bestimmt werden.

§. 158.

*) Die Redensarten zurückfallen, abtreten, restituirt werden, drücken dieß aus. Wenn der Erblasser dem Fiduciarerben etwas befiehlt, was eine Abtretung implicite enthält, so ist es ein Fideicommiß. So wäre es z. E. ein Fideicommiß, wenn der Testirer seine Frau zum Erben einsetzt, und befiehlt, daß seine Blutsfreunde an der Hälfte seiner Verlassenschaft nicht verkürzt werden sollen. Leyser. Sp. 400. Oder wenn der Erblasser dem Erben nichts zu veräussern, sondern es seiner Familie zu hinterlassen auflegt.

§. 158.

Wer testiren kann, *) kann auch ein Fideicommiß machen. Wer aus dem Testament etwas erhalten kann, der kann Fideicommissar werden. Des letztern Person muß deutlich bestimmt seyn, wenn das Fideicommiß eine Wirkung haben soll, weil man sonst nicht weiß, wem die Erbschaft auszuliefern ist, daher macht ein Verbot der Veräusserung, ohne denjenigen zu bestimmen, zu dessen Besten es geschehen, das Fideicommiß ungültig. **) Wenn der Erblasser verbietet über seine Erbschaft zu testiren, so ist der Intestaterbe der Fideicommissar.

Alles, worüber man einen letzten Willen machen kann, kann der Gegenstand eines Fideicommisses seyn: nur muß der Pflichttheil ungekränkt bleiben, und in Ansehung desselben niemand damit beschweret werden. (§. 91.) Es ist genau zu bestimmen, welches Vermögen damit gravirt werden soll.

§. 159.

Es hängt vom Erblasser ab zu bestimmen, ob das Fideicommiß bedingt oder unbedingt, gleich nach Antretung der Erbschaft, oder nach

*) Man sieht hiebey bloß auf die Fähigkeit zu testiren zur Zeit des Todes.

**) Claproth von Testam. §. 123.

einer gewissen Zeit, oder nach des Fiduciarerben Tod soll ausgeliefert werden.

§. 160.

Wenn mehrere in einem Testament dergestalt zu Erben ernennt sind, daß einige fiduciarische, und andere fideicommissarische Erben seyn sollen, und es fallen die fideicommissarischen Erben aus, so wird es angesehen, als wenn dergleichen vom Anfang an nicht wären ernennt worden; und der Fiduciar-Erbe erhält die Erbschaft als uneingeschränktes Eigenthum. Fällt hingegen der fiduciarische Erbe aus, so treten die fideicommissarischen Erben in jenes Stelle, und die Verlassenschaft verliert die Beschaffenheit eines erbschaftlichen Fideicommisses; wenn es nicht ein beständiges Fideicommiß ist.

§. 161.

Der Erblasser kann bestimmen, ob seine Erbschaft einer oder mehrern Personen, nur einmahl oder öfter, ausgeliefert werden soll. Das letztere ist der Fall bey Familienfideicommissen, *) vermög welcher die Güter an die Glieder einer gewissen Familie nach einer bestimmten Ordnung gelangen. Bey Personen bür-

*) In Nürnberg heißen sie Vorschickungen.

bürgerlichen Standes begreift das Wort Familie die Personen beyderley Geschlechts in sich, welche nach der gemeinen Erbfolgeordnung und nach der Nähe des Grads daran Antheil nehmen, wenn nicht der Testirer verordnet, daß das Gut bey seinen männlichen Nachkommen unversehrt bleiben soll. Ein solches Gut kann in so fern ein Familienfideicommißgut seyn, ohne daß es ein altväterliches Stammgut in der eigentlichen Bedeutung wird, welches ganz nach der Teutschen Erbfolge behandelt werden müßte.*)

Bey Adelichen tritt eher die Vermuthung ein, daß solche sogenannte Fideicommiß-Güter zur Erhaltung des Wohlstandes und der Aufnahme eines Geschlechts bestimmt seyen, bey welchen die auf Teutschen Grundsätzen beruhende Ordnung der Erbfolge beobachtet wird, und der Mannsstamm große Vorrechte hat. Die Stifter bestimmen meist diese Erbfolgeordnung genauer, und verordnen, welche Agnaten und Linien es erhalten sollen; in welcher Ordnung die Personen, die es genießen, folgen sollen; ob und welche Veräusserungen statt finden sollen; und es ist vornämlich nützlich vestzusetzen, ob nach Absterben der männlichen Nachkommen, diejenigen weiblichen

*) Gemeinnütz. Beob. und Rechtsf. IV Th. S. 16.

lichen Verwandten, welche dem Letztverstorbenen am nächsten sind, oder diejenigen, welche dem Stifter näher sind, folgen sollen.

Bey den Nürnbergischen Vorschickungen ist die Verwaltung gemeiniglich dem Aeltesten eines Geschlechts oder einer Linie übertragen, und ihm etwas für seine Bemühung ausgesetzt. Wenn die Nutznießung einer Vorschickung bloß für den Aeltesten eines Geschlechts bestimmt ist, so wird dieses ein **Seniorat** genennt.

Oefters werden mit den Vorschickungen **Geschlechtsstiftungen** zum Besten der Geschlechtsverwandten verbunden; ein Theil der Einkünfte wird zur Vermehrung der Vorschickung geschlagen, ein anderer Theil aber entweder den Agnaten angewiesen, oder nach einer gewissen Bestimmung, was auf jedes Jahr eines Geschlechtsverwandten kommen kann, vertheilt: welche Portionen **Altergelder** genennt werden, sich nach der Anzahl der geniessenden Personen ändern, und in einem bloß persönlichen Stiftungsgenuß bestehen. Die Eigenschaften derjenigen, welche zu diesem Genuß gelangen können, werden durch die testamentarische Disposition des Stifters oder durch Verträge bestimmt.

§. 162.

§. 162.

Der Fiduciar-Erbe wird nicht Eigenthümer des Fideicommisses, und weder er, noch irgend einer der folgenden Besitzer des Familienfideicommisses hat weiter etwas als ein Nutznießungsrecht. Keiner von ihnen kann es also veräussern, theilen oder verändern, und die Absicht der Stifter vereiteln, steht aber auch nicht für den Unglücksfall. Wäre es auch wegen dringender Umstände veräussert worden, so haben die Nachfolger das Recht, eine solche Veräusserung zu revociren. Familienfideicommisse dauern so lang, als die Familie existirt.

§. 163.

Nach Römischen Recht konnte der Fiduciarerbe von einem Universal-Fideicommiß auch den vierten Theil zurückbehalten, wenn er dasselbe an den Fideicommissar auslieferte; welcher die Quarta Trebellianica heißt. Allein dieß ist nach Nürnbergischen Gesetzen aufgehoben. *)

Dieses Statut von Aufhebung der Trebellianischen Quart wollen jedoch einige nur von dem Fall verstehen, da es zwischen den eingesetzten Erben und Legatarien oder Fideicommissarien

*) Tit. 29. Ges. 10.

sarien disponire, und nicht auf den Fall ausdehnen, da Eltern ex substitutione, quae non nisi in vim fideicommissi valere potest, die Trebellianische Quart zurückbehalten. (§. 122.)

§. 164.

Ein Particular-Fideicommiß erstreckt sich nicht über die ganze Verlassenschaft, noch einen partem quotam derselben, sondern nur auf eine gewisse einzelne Sache oder Quantität. Zwischen Particular-Fideicommissen und Legaten ist kein Unterschied mehr in Ansehung ihrer Rechte und Wirkungen, wie nach dem ältern Römischen Recht, ob sie gleich noch zweyerley Rechtsgegenstände bleiben.

Von Schenkungen auf den Todesfall.

§. 165.

Mit dem Vermächtniß hat Aehnlichkeit die Schenkung auf den Todesfall, oder von Todes wegen. Es ist dieß eine solche Verordnung, wodurch man eine gewisse Sache auf den Todesfall dem andern, der sie annimmt, dergestalt schenkt, daß er das Geschenkte erst nach des Geschenkgebers Tod erwerben soll. In derselben muß des Todes oder der Sterblich-

keit, als der Veranlassung, deutlich gedacht werden.

Die Annehmung derselben auf Seiten des Geschenknehmers ist unumgänglich nöthig. *) Um allen Zweifel zu heben, daß es keine Schenkung unter Lebendigen sey, ist es rathsam zu bemerken, daß sie widerruflich seyn, oder daß ihre Vollkommenheit vom Tod des Schenkenden abhängen soll.

§. 166.

Ein Sterbender, der den nahen Tod fürchtet, kann demungeachtet eine Schenkung unter Lebendigen machen; so wie jemand, dessen naher Tod nicht wahrscheinlich ist, eine Schenkung auf den Todesfall errichten kann. Ja man kann in einer Schenkung unter Lebendigen auch des Todes gedenken, wenn nur dieselbe als eine unwiderrufliche Handlung erklärt wird. Dieß wird eher vermuthet, als die Schenkung auf den Todesfall, woferne sie nicht in einer Todesgefahr geschehen ist. **)

§. 167.

*) Wenn der Donatar nichts darum weiß, so muß der Schenkung die Codicillarclausel angehängt werden: wo sie alsdann als ein Fideicommiß besteht. Leys. Sp. 438. m. 5.

**) Voet. Lib. XXXIX. tit. 6. §. 1. 2.

§. 167.

Eine solche Schenkung kann eingegangen werden

1) bey einer gewissen Todesgefahr. Diese fällt ohne alle weitere Erklärung weg, wann der Geschenkgeber dieser Gefahr entgangen ist. *)

2) Ist des Todes oder der Sterblichkeit nur in allgemeinen Ausdrücken Erwähnung geschehen, so kann sie zwar vermög der Natur der Schenkungen auf den Todesfall ausdrücklich oder stillschweigend **) wieder zurückgenommen werden. ***) Geschieht dieß aber nicht, so geht sie nach des Geschenkgebers Tod in ihre Kraft. Die geschenkte Sache wird im Augenblick des Todes desselben, ohne Uebergabe, das Eigenthum des Geschenknehmers, wenn er den Geschenkgeber überlebt hat; wie bey einem Vermächtniß. Will der Geschenkgeber, daß auch die

*) §. 1. I. de don. m. c.

**) Z. E. durch freywillige Veräusserung der geschenkten Sache.

***) Die Erklärung, daß man sie nicht widerrufen wolle, macht sie zu einer Schenkung unter Lebendigen. l. 27. D. de m. c. donat.

die Erben des Geschenknehmers die geschenkte Sache erhalten sollen, im Fall dieser ihn nicht überleben würde, so ist es nöthig, dieß ausdrücklich zu melden. Um hiebey allem Streit auszuweichen, ist es rathsam, nicht bloß zu sagen: man wolle **dem Cajus für sich und seine Erben** oder **dem Cajus und seinen Erben** auf den Todesfall schenken; sondern: "Sollte aber der Geschenknehmer vor mir sterben, so will ich, daß dessen Erben diese Schenkung bekommen sollen, als welche ich auf solchen Fall ihm hiemit ausdrücklich substituire." *)

§. 168.

Diese Schenkungen haben mit einem Vermächtnisse viele Aehnlichkeit.

Eine Schenkung auf den Todesfall muß nach gemeinen Rechten, wie ein Codicill, vor fünf Zeugen, oder vor Gericht **) und nach Nürnbergischen Rechten vor zwey Genannten errichtet werden, ***) ohne oder mit einem Testament, schriftlich oder mündlich. Eine gericht-

*) Voet. lib. 39. tit. 6. §. 7.

**) l. ult. §. fin. C. de codic.

***) Comm. ad Ref. Nor. I. S. 856.

richtliche Insinuation ist nicht nöthig, wenn sie auch 500 Ducaten übersteigt.

Derjenige, welcher ein Testament machen und Legate verordnen kann, kann auch auf den Todesfall schenken. Denjenigen welchen etwas vermacht werden kann, kann auch auf den Todesfall geschenkt werden.

Dinge, die vermacht werden dürfen, können auch auf den Todesfall verschenkt werden.

Man kann sein ganzes Vermögen verschenken.

§. 169.

Hat der Schenkende sich noch über einen gewissen Theil der geschenkten Sache die freye Disposition vorbehalten, und ist gestorben, ohne darüber etwas verordnet zu haben, so gehört auch dem Geschenknehmer dieser Theil. Wäre aber dieser Theil nur von der Schenkung ausgenommen worden, so fällt derselbe an den Intestaterben, wenn nachher nichts darüber disponirt worden. *)

§. 170.

Bey Schenkungen auf den Todesfall sieht man nicht auf die Zeit der Hinterlassung, sondern

*) v. Cramers Nebenst. Th. XI. obs. 8. PUFFENDORF. T. IV. obs. 48.

dern auf die Zeit des Todes, in Ansehung der Fähigkeit zur Erwerbung. *)

§. 171.

Eine Schenkung auf den Todesfall, welche eine jährliche Entrichtung zum Gegenstande hat, wird für eine einzige Schenkung gehalten, und dauert daher fort. **) Jahrvermächtnisse sind hingegen jedes Jahr für neu zu halten. (§. 149.)

§. 172.

Da eine solche Schenkung acceptirt werden muß, so kann sie niemand ohne sein Wissen erhalten, wie ein Legat. Sie hängt auch nicht von der Erbschaftsantretung ab, sondern der Geschenknehmer kann gleich nach dem Tode des Geschenkgebers aus seinem ohne Uebergabe erlangten Eigenthumsrecht gegen den Besitzer klagen, ohne die Erbschaftsantretung oder den Ausgang eines Streites über das Testament abzuwarten. Sie geht auch nicht verloren, wenn der Geschenknehmer das Testament anficht, und damit durchfällt. Ist sie aber im Testament oder in einem Codicill, der sich auf das Testament bezieht, geschehen: so fällt sie weg, wenn dieß Testament ungültig wird.

*) l. 22. D. de donat. m. c.

**) l. 35. §. 7. D. de donat. m. c.

Von Testaments-Executoren.

§. 173.

Es steht in eines jeden Willkür, ob er besondere Executoren *) zur Vollziehung seines Testaments ernennen will, oder nicht. Es geschieht aber bey uns desto häufiger, da Testamente ohne Einsetzung eines Erben errichtet werden können, und die vor Genannten errichteten Testamente den Legatarien nicht von Amtswegen publicirt werden. Die ältern Reformationen thun ihrer noch nicht Erwähnung, ob gleich in denselben auch schon die Erbseinsetzung für unnöthig erklärt worden.

Executoren können auch von der Obrigkeit verordnet werden, **) als welche für die Voll-

*) LAUTERBACH, COCCEII et ZOLLER de executor. ult. vol. LEYSER. Sp. 374. Diese Testamentsausrichter hießen SALMANNI, HEUMANNI Opusc. p. 313. in Nürnb. Testamenten Vormünder des Geschäffts, Geschäfftiger, Testamentarien. In den Heilbronn. Statut. V Th. 9 Tit. heissen sie Seelwarter. Bisweilen auch Trauhänder, Getreushänder. Sel. Nor. II Th. S. 252. Auch Frauenspersonen, selbst die Ehefrauen konnten Executoren seyn.

**) Tit. 32. Ges. 1. §. 3. Und zwar von derjenigen Obrigkeit, unter welcher der Testirer wohnte.

Vollziehung der letzten Willen von Amtswegen Sorge trägt.

§. 174.

Wenn mehrere Executoren verordnet worden, so muß man zuvörderst auf den Inhalt des Testaments sehen, ob die Vollziehung ihnen zusammen (coniunctim) oder so, daß einer allein etwas vornehmen kann, (divisim) aufgetragen worden.

Im Testament ernannte Executoren sind in solidum verbunden, wie andere correi: es muß einer für alle stehen, und alle für einen.

§. 175.

Den Executoren kann im Testament etwas vermacht werden, und sie können zugleich Zeugen oder Genannte bey dem Testament seyn; denn Legatarien sind nicht von der Zeugschaft bey einem Testament ausgeschlossen. (§. 21.)

§. 176.

Wenn ein Executor sich nicht durch einen Vertrag gegen den Testirer zur Uebernehmung der Execution verbindlich gemacht hat, so kann er aus erheblichen Ursachen, welche von der

Obrigkeit hinlänglich befunden worden, sich der Execution entschlagen. *)

Executoren, die die Vollziehung nicht besorgen wollen, verlieren ihr Legat, es mag ihnen bloß der Execution wegen vermacht seyn, oder nicht: denn im letztern Fall ist zu vermuthen, daß das Vermächtniß auf die Mühe der Execution eine Beziehung habe.

Das vacante Legat fällt zunächst dem Erben zu: und wann dieser nicht benennt ist, dem andern Executor. **)

§. 177.

Wenn dem Executor im Testament auch nichts vermacht worden, so kann er doch eine Belohnung seiner Mühe und Vergütung seiner Zeit, Kosten, rc. fordern. Wäre ihm aber auch im Testament etwas vermacht worden, ohne den ausdrücklichen Beysatz, daß ihm dieß für seine Bemühung gegeben werden soll, so ist er nach Beschaffenheit der Umstände doch befugt für seine Mühe noch eine besondere Belohnung zu fordern.

§. 178.

*) Tit. 32. Ges. 1. §. 1.

**) Tit. 32. Ges. 1. §. 2.

§. 178.

Die Gesetze *) verordnen, daß die Executoren unverzüglich gute Verordnung thun sollen, damit die verlassenen Güter verwahrt und nichts davon verschwendet werde. Der Nachlaß könnte, zumahl bey Abwesenheit der Erben, der Gefahr expilirt zu werden ausgesetzt seyn, wenn die Executoren ihr Amt nicht eher verrichten dürften, als bis der eingesetzte Erbe die Erbschaft angetreten hat.

Gelangt nach aufgehobenen Testament die Erbschaft ab intestato an die Erben, so fällt die Execution nicht sogleich weg: sondern es kann noch die Auszahlung der Legaten zu ihrem Amt gehören.

§. 179.

Der Executor muß, wenn er sein Amt antritt, auf Verlangen durch den Original-Transsumt des Testaments oder durch Vorzeigung des obrigkeitlichen Decrets sich legitimiren. Alsdann kann er alle Schulden, Pfänder und die zu entrichtende Legaten, ohne Caution verlangen, eintreiben und annehmen. Nur auf den Fall müßte er Caution leisten, wenn er nach

*) Tit. 32. Ges. 1. §. 3.

nach dem Tod des Testirers erst verdächtig geworden wäre. *)

Der Executor kann so viel Güter, als er zur Execution nöthig hat, eigenmächtig zu sich nehmen und die Immission in dieselbe von der Obrigkeit verlangen; jedoch nicht wider den Willen der Erben oder Inhaber, es wären denn diese verdächtig, oder sonst erhebliche Ursachen vorhanden. **)

§. 180.

Der Testator kann die Errichtung eines Inventars dem Executor erlassen: ***) es ist dieselbe auch dann nicht nöthig, wenn die Execution nur über eine gewisse Sache ist aufgetragen, oder vom Erblasser selbst ein Verzeichniß errichtet worden, wovon er Abschrift nehmen und darnach exequiren kann. Die Rechnung kann aber dem Executor nicht erlassen werden.

§. 181.

Es ist jedem Testirer überlassen, was für einen Termin er zur Vollziehung seines letzten Willens bestimmen will, und er kann die gesetzliche Frist nach Belieben verlängern oder abkürzen.

*) Comm. ad Ref. III. S. 134.

**) Comm. ad Ref. III. S. 135.

***) Tit. 32. Ges. 1. §. fin.

kürzen. Man hat also zuvörderst auf diesen seinen Willen zu sehen.

Ausserdem befehlen die Nürnbergischen Gesetze, *) daß innerhalb zwey Monaten nach der Inventur den Legatarien ihre unstreitige Legaten sollen zugestellt werden. Müßten aber Güter verkauft, oder die legirten Sachen erst herbeygeschafft werden, so soll dieß in Ansehung der beweglichen Güter in 4 Monaten, bey unbeweglichen in 8 Monaten nach der Inventur geschehen.

Von verschiedenen Testamentsclauseln.

§. 182.

Von einer unnöthigen und unnützen Clausel der Testamente ist oben (§. 3.) schon etwas gesagt worden. Von der unnützen Clausel: daß man von niemand dazu beredet oder gezwungen seinen letzten Willen gemacht habe, wird noch unten gehandelt werden.

Es ist gewöhnlich, daß man schriftliche Testamente unter Anrufung des göttlichen Namens oder im Namen der H. Dreyeinigkeit anfängt; bisweilen auch im Namen des dreyeinigen Gottes schließt: eine Gewohnheit,

*) Tit. 32. Ges. 2. §. 1.

welche erst im XVI Jahrhundert von den Notariats-Instrumenten auf die Testamente übergegangen ist. Gesetze fordern diese Formalität nicht, und das Testament bekommt dadurch nicht im mindesten eine grössere Kraft: daher kann man dieselbe ohne alles Bedenken weglassen.

Eben so entbehrlich ist der hergebrachte Eingang, da man sich seiner Sterblichkeit, der Gewißheit, aber ungewissen Stunde des Todes erinnert, und seine Seele Gott, seinen Leib aber der Erde befiehlt. Ein Testament ist kein Gebet oder Handlung der Andacht.

Wegen des Begräbnisses in seinem Testament etwas zu verordnen, kann noch von einigem Nutzen seyn; zumahl wenn auf dem Umschlag bemerkt wird, daß es geschehen: es ist jedoch besser, diese Anordnung besonders aufgezeichnet zu hinterlassen, damit nicht die Eröffnung des Testaments sogleich nach dem Tod nöthig sey, oder man erst von der Verordnung wegen des Begräbnisses Nachricht erhalte, wenn die Beerdigung schon vorüber ist.

§. 183.

Die Clausel, welche manche Testirer oder Testamentsfertiger gleich im Anfang eines Testaments gebrauchen: "Daß der Testirer zu

"Ver-

"Vermeidung künftigen Streits sein Testament "machen wolle," ist weder nützlich, noch schädlich, wohl aber überflüssig. Denn nach Nürnbergischen Rechten ist die Erbseinsetzung nicht nothwendig; also braucht man diese Clausel nicht, um ein Testament, in welchem keine ausdrückliche Erbseinsetzung geschehen, aufrecht zu erhalten. Sie benimmt aber auch der Codicillarclausel ihre Kraft nicht. Daß aber der Testirer ein Testament oder letzten Willen machen wolle, erhellt schon aus den übrigen Umständen.

§. 184.

Man kann also mit Weglassung jener Clauseln ganz kurz setzen. "Ich Endes Unterschriebener bekenne hiemit, daß ich auf meinen "Todesfall folgende Verordnung über das Meinige hiedurch gemacht haben will. Es soll "nämlich 1) N. N. mein Erbe seyn ꝛc." *)

§. 185.

Die in Testamenten gewöhnliche Formel: "Daß zuvörderst des Testirers hinterlassene "Schulden bezahlt werden sollen," hat weiter keinen Nutzen, als daß die Erben an diesen

Punct

*) Pütters Anleit. zur jur. Prax. I Th. § 162.

Punct hiedurch erinnert werden, wenn sie nicht sonst schon daran gedacht haben sollten. Denn eine Erbschaft läßt sich ohnehin nicht eher denken, als bis davon die Schulden bezahlt sind.

§. 186.

Wenn jemand besorgt, daß sein letzter Wille möchte angefochten werden, so geschieht es bisweilen, daß er wider diejenige Person, von welcher er dieses besorget, eine Drohung beyfügt, oder ihr ein Vermächtniß hinterläßt, mit dem Zusatz: "Daß, wenn einer der Erben oder Legatare wider das Testament handeln oder dasselbe in irgend einem Punct anfechten würde, er von der Verlassenschaft gänzlich ausgeschlossen oder sein Vermächtniß verlieren, das übrige aber den friedlichen Erben, oder denen, welche das Testament nicht anfechten, zufallen solle." Dieß nennt man die **privatorische Clausel**, (clausula poenalis.) Eine solche Verordnung kann nur alsdann eine Wirkung haben, wann jemand den Willen des Testators ohne erhebliche Ursache und ganz frivoler Weise angefochten und seine Klage bis zum Urtheil verfolgt hat. *)

§. 187.

*) Ref. Tit. 29. Ges. 2. l. 8. §. 14. D. de inoff. testam. GABR. SCHWEDERI diss. de clau-

§. 187.

Es ist noch ein Ueberbleibsel des Mittelalters, daß mancher Testirer die genaue Vollziehung seines letzten Willens, unter Androhung alles göttlichen Fluchs und Unsegens in Zeit und Ewigkeit, anbefiehlt, und dadurch seinem Testament eine besondere Kraft zu geben glaubt. Solche Verfluchungen, Verwünschungen und Bedrohungen derjenigen, welche einen letzten Willen anfechten wollten, sind unchristlich, unvernünftig und unnütz, und können eine ungültige und widerrechtliche Verordnung des Testirers nie gültig machen. Es kann das Testament dieser Clausel ungeachtet angefochten werden, im Fall es nicht zu Recht beständig ist.*)

§. 188.

Man kann seinen letzten Willen, da er eine einseitige nicht acceptirte Erklärung ist, bey seinem Leben abändern und davon wieder abgehen, so

clausula testamenti personas honoratas ultimae testatoris voluntati contravenientes relictis privante. Tub. 1694. und in dessen Dissert. T. I. p. 463.

*) Io. Sam. Stryck de exsecrat. ultimarum voluntatum. s. meine Abh. von Stipendien, S. 46.

so oft man will, *) woferne man diesem Rechte nicht durch einen Vertrag entsagt hat. **) Es ist daher unnöthig im Testament sich vorzubehalten: "Daß man diese Verordnung nach seinem Gefallen ändern, verbessern, mindern, "mehren und eine andere machen, und einen "oder mehrere glaubwürdige Zettel beylegen "dürfe, so oft man wolle."

Hingegen bindet keinen Testirer die dem Testament einverleibte Erklärung (clausula derogatoria): "Daß es bey diesem Testament "sein Verbleiben haben und dasselbe nimmermehr widerrufen werden, sondern das, welches darauf erfolgen würde, nichtig und kraftlos seyn soll." Oder: "Sollte ich auch "gleich

*) l. 29. C. de testam. Tit. 29. Ges. 12. §. 1.

**) Nach Teutschen Rechten kann man der Freyheit, ein Testament zu machen, entsagen. LUDOLF. P. IV. obs. 350. p. 282. Die Reformation Tit. 29. Ges. 12. §. 1. sagt zwar: ungeachtet ob es sich aines andern verpflichtet het, und scheint also auch einem Vertrag die Wirkung zu versagen. Allein diese Stelle geht nur auf die einseitige Erklärung in der derogatorischen Clausel, welche nicht vertragsweise beygefügt worden. I. A. SPIES. de revocatione testam. reciproc. §. IX.

"gleich nach diesem Testament noch einen letzten "Willen verfertigen, so will ich doch, daß sol"cher nicht gelten, sondern dieses Testament "unverbrüchlich gehalten werden solle." *) Auch bindet ihn nicht eine, so gar eidliche geschehene einseitige Erklärung, daß er sein Testament nicht widerrufen wolle. **) Sicherer ist es inzwischen, in dem neuen Testament jener Clausel ausdrücklich zu gedenken, und dieselbe aufzuheben, ***) weil manche Rechtsgelehrte dafür gehalten haben, daß unter gewissen Umständen das spätere Testament für erzwungen oder durch Betrug bewirkt gehalten werden könne, wenn des erstern Testaments und jener Clausel darin nicht gedacht werde.

§. 189.

Von mehrern Nutzen ist diejenige Vorbehaltungsclausel, wodurch der Testator sich ausdrücklich vorbehält, durch eines oder mehrere Codicille, Zettel, väterliche Annotation nähere

*) l. 6. §. 2. D. de iure codicill. l. 22. pr. D. de legat. 3. WERNHER. P. I. obs. 205. WALCH. p. 238.

**) FABER Err. Pragm. XXXIX. err. 2.

***) Handbuch des bürgerl. Rechts. VI Th. S. 193.

nähere Erklärungen in Rücksicht auf die Erbseinsetzung beyzubringen, Vermächtnisse oder andere testamentarische Anordnungen z. E. in Ansehung der Vormundschaft, zu machen, (wenn die Clausel entweder in allgemeinen oder besondern darauf gerichtet ist,) ohne die sonst bey Codicillen vorgeschriebenen Feyerlichkeiten zu beobachten.

Die nähern Erklärungen in Ansehung der Erbseinsetzung können darin bestehen, daß der Name des Erben, des Miterben, des substituirten Erben entdeckt wird, welchen der Testirer im Testament selbst noch nicht bekannt gemacht hat, daß dessen Erbtheil bestimmt, oder vermehrt, oder vermindert wird, daß eine Bedingung hinzugesetzt wird ꝛc. In solchem Fall wird jene Clausel ungefähr also ausgedrückt: "Jedoch behalte ich mir vor, diese meine letzte "Willensverordnung auch in Ansehung der "Erbseinsetzung abzuändern, zu mindern, oder "zu mehren, und was solchergestalt nach mei"nem Tod sich in Ansehung derselben in einem "eigenhändigen Zettel verordnet finden wird, "soll eben so wohl gelten, als ob es in diesem "meinem Testament von Wort zu Wort ent"halten wäre."

In

In Ansehung der Vermächtnisse und anderer Anordnungen kann diese Clausel heissen: "Sollte auch nach meinem Tode einige andere "Verordnung, Zettel oder Codicill zu diesem "Testament gehörig gefunden werden, so ist "mein ernstlicher Wille, daß solche eben so vollzogen werden sollen, als ob sie in diesem meinem Testament mit ausdrücklichen Worten "begriffen wären." In diesem Fall können die im Testament enthaltenen Vermächtnisse nicht nur in einem nachfolgenden Zettel wieder aufgehoben, sondern selbst neue Vermächtnisse darin angeordnet werden, wenn auch gleich das Testament von Legaten nichts enthielte.

Ein solcher Testamentszettel ist als ein Theil des Testaments anzusehen, in welchem er bestättigt ist; mache aber dasselbe nicht ungültig, wenn er nur nicht die ganze Erbseinsetzung aufhebt. *)

§. 190.

Die Codicillarclausel besteht in der Erklärung: "Sollte dieß mein Testament eini"ger Mängel halben nicht als ein zierliches Te"stament in Rechten bestehen können, (daferne "es

*) Gemeinnütz. Beob. und Rechtsf. I Th. S. 215.

"es dieser Verordnung an irgend einer nach den "Rechten oder hiesigen Statuten erforderlichen "Zierlichkeit fehlen sollte) so will ich doch, daß "dasselbe als ein Codicill, (als ein gemeiner "letzter Wille) oder auf welche Art es den Rech- "ten nach immer seyn möge, gelten solle." *) Sie ist sowohl in Testamenten vor Genannten, als auch in solchen, welche vor sieben Zeugen errichtet werden, sehr gewöhnlich und wird nicht stillschweigend verstanden. Bey Testamenten der Eltern unter Kindern, und bey gerichtlichen Testamenten ist sie ganz überflüßig.

Bey Römischen Privat-Testamenten vor 7 Zeugen kann sie allenfalls den Nutzen schaffen, daß die fehlende Zahl der Zeugen dadurch ersetzt wird, und das Testament doch bey Kräften bleibt, wenn es nur sonst die Eigenschaften hat, welche zu einem Codicill erfordert werden, und wenigstens 5 Zeugen vorhanden waren, wenn gleich diese nicht besonders erbeten worden, oder das Testament nicht gesiegelt haben. Es wird dadurch das fehlerhafte Testament zu einem Codicill, welches die Intestaterben oder die Testamentserben verbindet. Sind aber die Noth-

*) Nicht als eine Schenkung, denn diese erfordert Acceptation: nicht als ein mündliches Testament, denn dieß müßte vorgelesen worden seyn.

Notherben darin übergangen oder unrechtmäßiger Weise enterbt worden, so trägt diese Clausel nach der Meinung der angesehensten Rechtslehrer *) nichts zur Aufrechthaltung des Testaments bey. Eben so werden auch die Mängel in der Person des Testirers oder des Erben oder der Zeugen, der Fehler, der aus der Unterbrechung des Geschäffts entsteht, oder die Ungewißheit des Willens des Testirers dadurch nicht gehoben.

Das Testament vor Genannten ist von dem Codicill vor Genannten in Ansehung der Erbseinsetzung nicht verschieden. Um die directe Erbseinsetzung in eine fideicommissarische zu verwandeln, bedarf man keiner Codicillarclausel: indem Testamente nach Nürnbergischen Rechten, so wie Codicille, ohne Erbseinsetzung bestehen können. Bey Testamenten vor Genannten ist also die Codicillarclausel ganz entbehrlich, und sie kann die fehlende Anzahl der Zeugen nicht ersetzen. Ein muthwilliger Fallit verliert nach dem Mandat von 1717 **) seine Genanntenstelle ipso iure. Die Abforderung des Siegels ist nur als eine Vollziehung dieser Strafe anzusehen.

*) Strubens Bedenken I Theil S. 203.

**) In der vollst. Samml. der Addit. Decr. S. 446.

hen. Ein von ihm nach dieser Zeit gesiegeltes Testament ist also ungültig, weil nur ein gültiger Zeuge vorhanden ist. Die Codicillarclausel heilt diesen Fehler nicht.

§. 191.

In der Schlußclausel der Testamente geschieht der Bestättigung derselben durch die Unterschrift und Besieglung des Testirers und der Zeugen Erwähnung.

Bey Testamenten vor Genannten wird auch der geschehenen Vorlesung gedacht; welches auch bey Testamenten der Blinden und derer, die nicht lesen und schreiben können, die auf Römische Art errichtet werden, nützlich ist. (§. 6.)

Die in Nürnbergischen Testamenten sehr gewöhnliche Clausel in Ansehung der Genannten: Jedoch ihnen, ihren Erben und Insiegeln ohne Schaden, hat keinen vernünftigen Sinn, und kann daher ganz wegbleiben.

Von der Anfechtung eines Testaments.

§. 192.

Zur Anfechtung eines Testaments ist nicht bloß ein aussergerichtlicher Widerspruch hinlänglich.

lich. Wenn nichts gerichtlich angebracht worden, so wird, des aussergerichtlichen Widerspruchs ungeachtet, nach Verfliessung eines Jahrs nach dem Absterben des Testirers keine weitere Klage wider ein Testament verstattet, woferne nicht Verhinderungen erwiesen werden können, welche das gerichtliche Anbringen unmöglich gemacht haben. *)

Bey dem vermutheten Tod der Verschollenen erhält die Jahrsfrist eine besondere Bestimmung, so daß sie von dem gerichtlichen Ausspruch, daß jemand für tod den Rechten und Umständen nach gehalten werden könne, zu laufen anfängt.

Ist aber der erfolgte Tod des Testirers bekannt, so lauft die Jahrsfrist von demselben an. Denn wenn das Absterben des Testirers nicht so gleich bekannt geworden, so kann die Jahresfrist nur von dem Tag der erlangten Wissenschaft zu laufen anfangen.

Uebrigens liegt hierin eine merkliche Abweichung vom gemeinen Recht, nach welchem die querela inofficiosi testamenti erst in fünf Jahren verjährt wird, und die Nullitätsklage 30 Jahre dauert. Diese Termine des gemei-

 nen

*) Tit. 29. Ges. 17.

nen Rechts haben mehrere Statuten abgekürzt, um die Processe über Testamente abzuschneiden. *)

§. 193.

Darf diese kurze Frist eines Jahrs auch auf die zur Ergänzung des Pflichttheils angestellte Klage ausgedehnt werden? Durch diese Klage wird das Testament an sich nicht umgestossen, oder widertrieben, **) sondern vielmehr erhalten: daher scheint diese Bestimmung nicht auf dieselbe zu gehen, sondern diese Klage 30 Jahre zu dauren. Das Gesetz ***) welches die Jahresfrist vorschreibt, redet von der Anfechtung und Widertreibung des letzten Willens. Es ist inzwischen doch rathsam, auch diese Klage innerhalb Jahresfrist anzubringen.

§. 194.

Man verliert sein Recht ein Testament anzufechten durch Anerkennung desselben. Die Genehmigung eines ungültigen Testaments setzt jedoch voraus, daß demjenigen, welcher sich dazu entschlossen, dessen Mängel bekannt gewesen,

*) Lochners Sel. I. Univ. IV St. S. 390–394.

**) Tit. 29. Ges. 3. §. 13.

***) Tit. 29. Ges. 17.

wesen, und daß ihm nicht die Vorschützung der Unwissenheit der Rechte zu statten komme. *)

Durch Entsagung der Erbschaft überhaupt verzeiht man sich auch seines Pflichttheils und der suppletorischen Klage. **)

Das ungültige Testament wird nach dem Tod des Testirers dadurch nicht stillschweigend anerkannt, und die Klage zur Anfechtung des Testaments geht nicht verloren, wenn man aus demselben ein Vermächtniß für sich ohne weitern Vorbehalt fordert oder annimmt. ***) Nach dem neuern Römischen Recht ****) und nach der Verordnung der Reformation *****) verlieren auch Vermächtnisse durch die querelam inofficiosi ihre Kraft nicht.

Nach dem Tod des Enterbten oder Uebergangenen können dessen Erben das Klagerecht nicht mehr gebrauchen, woferne ihr Erblasser nicht schon die Klage präparirt hat. Die suppleto-

*) Strubens Bedenken IV Theil. S. 215.

**) Lochners Otia. S. 123.

***) Beytr. zur jur. Litt. in den Preuß. Staaten I Theil. S. 26.

****) Nov. 115. c. 3. in fine und c. 4. in fine.

*****) Tit. 29. Ges. 3. §. 11.

pletorische Klage können aber noch die Erben anstellen, ohne daß sie präparirt ist. *)

Von den Ursachen, welche ein Testament ungültig machen.

§. 195.

Jedes Testament hat die Vermuthung für sich, daß es mit der gehörigen Förmlichkeit errichtet sey: Wer das Gegentheil behauptet, muß es beweisen. **)

Ein Testament kann gleich anfangs ungültig seyn

1) wegen der Unfähigkeit des Testirers zur Zeit des errichteten Testaments. (§. 2—8.)

2) wegen Einsetzung ungültiger Personen zu Erben (§. 64.)

3) weil die Notherben übergangen oder nicht gehörig enterbt worden (§. 77.)

4) wegen eines Mangels an der äusserlichen Formalität, z. E. in Ansehung der Anzahl ***) und Tüchtigkeit der Zeugen; weil das

*) Voet. Lib. V. tit. 2. §. 67.

**) Strubens Bedenken V Th. S. 46.

***) Doch kann ein solches Testament manchmahl noch durch die Codicillar-Clausel aufrecht erhalten werden.

das Geschäfft unterbrochen worden; weil es unvollendet geblieben und der Testirer unter der Errichtung gestorben; weil der Testirer es weder geschrieben noch unterschrieben.

5) Wegen der Ungewißheit des Willens z. E. wenn einem Blinden, oder einem, der nicht lesen und schreiben kann, sein Testament nicht vorgelesen worden; wenn es durch Zwang oder Betrug bewirkt ist; wenn es verfälscht ist, indem der angebliche Testirer es gar nicht gemacht hat, oder doch nicht so, wie es vorliegt. Eine solche Verfälschung wird eben so wohl, als die ungerechte Anklage wegen der Verfälschung, als ein Verbrechen bestraft.

Durch diese Fehler wird das Testament völlig ungültig, so daß weder die Erbseinsetzung, noch die Vermächtnisse, Fideicommisse, oder andere Verordnungen in demselben gelten; *) ausgenommen im Fall der ungültigen Enterbung und Uebergehung, wo die Legate bey Kräften bleiben. **)

*) l. 201. D. de R. I.

**) Tit. 29. Ges. 3. §. 11.

§. 196.

Ein anfangs gültiges Testament kann durch ein hinzugekommenes Ereigniß wieder aufgehoben und entkräftet werden.

§. 197.

Wann einem Testirer, der noch keine Kinder hatte, nach errichteten Testament, vor oder nach seinem Tod, aus rechtmäßiger Ehe Kinder geboren werden, oder seine unehelichen Kinder vollkommen legitimirt werden, oder er dieselben vollkommen an Kindesstatt annimmt, und dieselben ihn überleben, so machen diese das Testament, in welchem den künftigen Kindern keine Vorsehung geschehen, dergestalt ungültig, daß es mit allen Legaten fällt; *) ohne Unterschied, ob es legata ad pias causas sind, oder nicht.

Auch

*) Tit. 29. Ges. 14. cf. Nov. 115. c. 3. 4. von welcher es zweifelhaft ist, ob durch dieselbe die Pandekten und der Codex abgeändert worden; und nach welcher die Legaten und übrigen Puncte des Testaments ausser der Erbseinsetzung im aufrechten Stand erhalten werden.

Auch dieß macht keinen Unterschied, ob der Testirer die Schwangerschaft seiner Frau bereits gewußt hat, oder nicht. *)

Hingegen wird erfordert, daß das Kind wirklich in menschlicher Gestalt lebendig geboren worden, und nach der Geburt Zeichen des Lebens von sich gegeben, wenn es gleich bald hernach wieder gestorben ist. Die lebendige Geburt wird vermuthet, wenn sie nicht zu früh vor dem 7ten Monat oder zur Pestzeit erfolgt ist. Solche Testamente werden nicht in der Canzley ingrossirt, sondern den Intestaterben ohne Gebühr verabfolgt. **)

Es fragt sich: ob die Codicillarclausel ein solches durch die Geburt eines Kindes ungültig gewordenes Testament dergestalt aufrecht erhalte, daß dasselbe in vim fideicommissi gelte, und vermög dieser Clausel, die posthumi ersucht, und die Intestaterben durch ein Fideicommiß gravirt seyn sollen, salva legitima et Trebellianica die Erbschaft den Testamentserben zu überlassen? Die Reformation redet ganz ohne Unterschied und ohne Rücksicht auf die

*) Decr. v. 22 Dec. 1637.

**) Decret v. 14 Aug. 1645. in der vollständigen Samml. S. 683.

nähere Erklärungen in Rücksicht auf die Erbseinsetzung beyzubringen, Vermächtnisse oder andere testamentarische Anordnungen z. E. in Ansehung der Vormundschaft, zu machen, (wenn die Clausel entweder in allgemeinen oder besondern darauf gerichtet ist,) ohne die sonst bey Codicillen vorgeschriebenen Feyerlichkeiten zu beobachten.

Die nähern Erklärungen in Ansehung der Erbseinsetzung können darin bestehen, daß der Name des Erben, des Miterben, des substituirten Erben entdeckt wird, welchen der Testirer im Testament selbst noch nicht bekannt gemacht hat, daß dessen Erbtheil bestimmt, oder vermehrt, oder vermindert wird, daß eine Bedingung hinzugesetzt wird ꝛc. In solchem Fall wird jene Clausel ungefähr also ausgedrückt: "Jedoch behalte ich mir vor, diese meine letzte "Willensverordnung auch in Ansehung der "Erbseinsetzung abzuändern, zu mindern, oder "zu mehren, und was solchergestalt nach mei"nem Tod sich in Ansehung derselben in einem "eigenhändigen Zettel verordnet finden wird, "soll eben so wohl gelten, als ob es in diesem "meinem Testament von Wort zu Wort ent"halten wäre."

In Ansehung der Vermächtnisse und anderer Anordnungen kann diese Clausel heissen: "Sollte auch nach meinem Tode einige andere "Verordnung, Zettel oder Codicill zu diesem "Testament gehörig gefunden werden, so ist "mein ernstlicher Wille, daß solche eben so vollzogen werden sollen, als ob sie in diesem meinem Testament mit ausdrücklichen Worten "begriffen wären." In diesem Fall können die im Testament enthaltenen Vermächtnisse nicht nur in einem nachfolgenden Zettel wieder aufgehoben, sondern selbst neue Vermächtnisse darin angeordnet werden, wenn auch gleich das Testament von Legaten nichts enthielte.

Ein solcher Testamentszettel ist als ein Theil des Testaments anzusehen, in welchem er bestättigt ist; mache aber dasselbe nicht ungültig, wenn er nur nicht die ganze Erbseinsetzung aufhebt. *)

§. 190.

Die Codicillarclausel besteht in der Erklärung: "Sollte dieß mein Testament einiger Mängel halben nicht als ein zierliches Te"stament in Rechten bestehen können, (daferne "es

*) Gemeinnütz. Beob. und Rechtsf. I Th. S. 215.

die Codicillarclausel, welche ohnehin nur von den Notarien und Testamentsschreibern aus Gewohnheit beygefügt wird.

§. 198.

Ein Testament verliert seine Kraft durch Errichtung eines neuen Testaments, welches gültig ist und keinen Fehler hat. Es ist meistentheils unnöthig, daß ein Testirer in seinem letzten Testament das vorige ausdrücklich widerrufe, indem schon in der Verfertigung des neuen Testaments selbst die Erklärung liegt, daß man das vorige nicht mehr wolle gelten lassen. *) Um inzwischen allen möglichen Streitigkeiten vorzubeugen, zumahl wenn im vorigen Testament die Clausel stand: daß dasselbe niemahls revocirt werden solle; kann man des vorigen Testaments namentlich gedenken. **)

Wenn auch der im zweyten Testament eingesetzte Erbe die Erbschaft nicht annimmt, oder eher, als der Testirer gestorben ist, so wird dadurch doch das erste einmahl aufgehobene Testament nicht wieder gültig. Auch macht die Wi-

*) l. 27. C. de testam.

**) A. L. C. Schmid de testam. priore posteriori derogante. §. XX. XXI. XXII.

Widerrufung des zweyten Testaments das vorige nicht wieder gültig. *)

§. 199.

Wenn die Reformation **) fordert, es solle bey Veränderung eines Testaments die nämliche Zierlichkeit beobachtet werden, die in Aufrichtung desselben gebraucht worden: so ist dieß nicht so zu verstehen, daß ein Testament auf gleiche Art aufgehoben werde, wie es errichtet worden, sondern ein schriftliches Testament kann durch ein mündliches, ein feyerliches durch ein privilegirtes, ein gerichtliches durch ein aussergerichtliches, aufgehoben werden,***) wenn nur das letzte Testament vollendet ist, und diejenigen Erfordernisse dabey beobachtet worden, welche die Gesetze von dieser Art der Testamente fordern.

Wenn ein neues Testament hat sollen errichtet werden, der Testirer aber nicht damit ganz zu Stand kam, indem er über der Errichtung

*) §. 2. I. quib. mod. test. infirm.

**) Tit. 29. Ges. 12. §. 2.

***) RICHTER P. I. dec. 54. n. 24. Comm. ad Ref. T. III. p. 71. STRYCK de caut. test. c. 24. §. 18. Die gegenseitige Meinung hat widerlegt M. G. WERNHER in lect. Comm. ad Pand. II. p. 595.

tung und Erzeugung desselben gestorben ist, oder es ihn gereut hat, so fragt sich, ob er nach dem ersten Testament beerbt werden könne, oder die Intestaterbfolge eintreten solle? Die Gesetze erklären hier das erste Testament für gültig. *)

Das unvollkommene spätere Testament macht das ältere ungültig, wenn der im ältern eingesetzte Erbe den Testator verhindert hat, sein Testament abzuändern. †)

§. 200.

Ein privilegirtes Testament unter Kindern hebt das vorige feyerliche Testament auf, es mögen in diesem bloß Kinder oder auch fremde Personen eingesetzt worden seyn. **)

Ein zweytes Testament, worin Fremde eingesetzt worden, hebt das erste privilegirte Testa-

*) l. 21. §. 3. C. de testam. §. 7. l. quib. mod. test. infirm. l. 11. D. de iniusto, rupto. Schott Opusc. p. 41.

†) l. 19. D. de his quae ut indign.

**) Heisler an et quatenus testamentum parent. inter liberos aliud testam. rumpat aut per posterius rumpatur. Hal. 1779. Sed conf. Wernher l. C. p. 595.

Testament unter Kindern nur dann auf, wann es vollkommen und feyerlich errichtet ist. *)

Ein zweytes Testament, in welchem Kinder und Fremde eingesetzt worden, hebt, wenn es auf privilegirte Art errichtet ist, das vorige auf; nur gilt das letztere nicht in Ansehung der Fremden.

Ein späteres Testament vor 5 Zeugen, in welchem die Intestaterben eingesetzt worden, gilt, und hebt das ältere auf, in welchem sie übergangen waren. **)

§. 201.

Erklärt der Testirer, wie er wolle, daß ihm aus beyden Testamenten succedirt werde, und legt dem im letzten Testament eingesetzten Erben auf, daß er das ältere Testament solle gelten lassen: so sind beyde gültig, und der im letztern Testament eingesetzte Erbe muß die Erbschaft dem Erben des erstern Testaments als ein Fideicommiß ausliefern. ***)

Eben

*) Nov. 107. C. 2.

**) l. 21. §. pen. C. de testam. WERNHER lect. Comm. ad pand. T. II. p. 595.

***) §. 3. I. quib. mod. test. infirm. l. 12. §. 1. D. de iniusto, rupto, irrito.

Eben dieß ist Rechtens, wenn es nicht bekannt ist, welches Testament früher oder später errichtet worden: es gelten in solchem Falle beyde, wenn sie nicht verschiedene Erbseinsetzungen enthalten, oder sonst einander widersprechen. *)

§. 202.

Das spätere Testament hebt das erste in folgenden Fällen nicht auf: **)

1) wenn das spätere vom Testirer ausgestrichen, durchschnitten oder zerrissen worden und das erstere noch unversehrt gefunden wird, oder die Zeugen dessen Inhalt aussagen. ***)

2) Wenn der Erblasser das letzte Testament gemacht hat, aus der irrigen Meinung, daß der im ersten Testament eingesetzte Erbe gestorben sey; jedoch bleiben in diesem Fall die Vermächtnisse des ~~ersten~~ letzten Testaments bestehen. ****)

3)

*) Voet. lib. XXVIII. tit. 3. §. 9. Handbuch des bürgerl. Rechts VI Th. S. 196.

**) A. L. C. Schmid, de testam. priore posteriori derogante. Ien. 1755.

***) Voet. Lib. XXVIII. tit. 3. §. 8.

****) l. ult. D. de hered. instit.

3) wenn das letztere gemacht worden ist, weil der Testirer irrig geglaubt hat, daß der im letztern Testament eingesetzte Erbe mit ihm verwandt sey. *)

4) wenn das letztere Testament durch betrügliche Ueberredungen ist bewirkt worden. **)

5) wenn der Erbe im zweyten Testament unter einer auf das vergangene oder gegenwärtige gestellten Bedingung ist eingesetzt worden, welche nicht existirt. ***)

6) wenn der Testirer sich der Freyheit ein anders Testament zu machen vertragsweise begeben hat. (§. 188.) ****)

7) wenn der Testirer erklärt hat, daß sein jeziges Testament durch ein neues für aufgehoben nur dann gehalten werden solle, wenn er dasselbe auf eine gewisse Art, z. E. gerichtlich, wird errichtet haben, und er dieses nicht bey dem zweyten Testament gethan hat.

8)

*) l. 11. §. 2. D. de bon. poss. sec. tab.

**) l. ult. D. et l. 1. C. si quis al. test. prohib.

***) l. 16. D. de iniusto, rupto, irrito. Schmid diss. cit. §. VIII. Handb. des bürgerl. Rechts VI Th. S. 195.

****) Schmid diss. cit. §. XIV. sqq.

8) wenn die Erbseinsetzung im spätern Testament fehlerhaft ist, und dasselbe durch die querelam inofficiosi umgestossen wird. *)

9) wenn das erste ein Testament der Eltern unter Kindern ist, das zweyte aber, in welchem fremde Personen eingesetzt worden, nicht feyerlich vor 7 Zeugen oder vor 2 Genannten ist errichtet worden.

§. 203.

Wenn ein im Gericht oder Amt niedergelegtes schriftliches Testament vom Testirer zurückgefordert wird, und dasselbe nach seinem Tod sich noch verschlossen und unverletzt in seiner Verwahrung befindet, so kann darüber Streit entstehen, ob er das Testament in der Absicht zurückgenommen habe, um es zu ändern, oder aus einer andern Ursache; ob also dasselbe für widerrufen zu halten sey, oder nicht. Diesem Zweifel kann einigermassen dadurch vorgebeugt werden, daß der Testirer bey der Zurückforderung über seine Absicht befragt und seine Erklärung zu Protokoll genommen wird. Nach der gemeinsten Meinung hat ein solches Te-

*) Titius ad Lauterbach. obs. 869.

Testament keine Gültigkeit mehr, *) weil es sich nicht an dem Ort befindet, wo gerichtliche Testamente seyn sollen.

§. 204.

Wenn vor Gericht mündlich testirt worden, so kann die darüber ausgestellte Ausfertigung des Richters nicht so, wie ein schriftlich errichtetes und dem Gerichte zur Verwahrung hingegebenes Testament, für ein solches Original angesehen werden, mit dessen Vernichtung das Testament selbst ungültig würde. Wenn also eine davon genommene Abschrift zerrissen, zerschnitten oder sonst vernichtet wird, so reicht dieß nicht hin zur Widerrufung des Testaments, sondern die Widerrufung desselben müßte gerichtlich geschehen. **)

§. 205.

Wenn ein Testirer sein vor Genannten errichtetes Testament von demjenigen derselben, wel‑

*) Io. Dan. Lugenheim de testamento iudiciali per repetit. ab actis infirmato Alt. 1771. cf. Handbuch des bürgerl. Rechts VI Th. S. 206. Beytr. z. jur. Litt. in den preuß. Staat. IV. B. S. 79.

**) Pütters Rechtsfälle I B. S. 436.

welcher es in Händen hat, zurück fordert, so gibt der Genannte, vermög seiner Eidespflicht, nur dem Testirer selbst in seine eigene Hand dasselbe zurück, *) nachdem er vorher die Siegel davon abgerissen; es mag der Testirer die Absicht gehabt haben, seinen letzten Willen zu ändern, oder nicht. Dieses ist verordnet, um allen Streitigkeiten, welche über die Gültigkeit eines solchen Testaments entstehen könnten, vorzubeugen. Der Genannte muß diesen Vorgang seinem Mitsiegler, wenn er noch lebt, anzeigen, und ihm sein abgenommenes Siegel überantworten.

Kommen also die Genannten ihren Pflichten genau nach, so ist die Ungültigkeit eines solchen Testaments ausser allem Zweifel; indem kein Testirer sein Testament unverletzt in seine Hände bekommt.

Hätten aber die Genannten aus Unwissenheit oder Nachlässigkeit ein Testament zurückgegeben, ohne ihre Siegel abzunehmen, so kann dassel-

*) Doch scheint es mir nicht zweifelhaft, daß der Testirer dasselbe auch durch einen eigenhändigen Brief oder Billet, oder durch einen mit einer besondern glaubwürdigen Vollmacht versehenen Mandatar zurückfordern könne.

dasselbe, wenn es sich gleich unverletzt in den Händen des Testirers befindet, doch nicht mehr gelten. Denn ein vor Genannten erzeugtes Testament soll nur alsdann gelten, wann alles, was die Gesetze fordern, genau dabey beobachtet worden. Die Reformation *) sagt: Und soll also dasselbig Geschefft, der Erzeugung halb, für creftig gehalten werden. Zu diesen Erfordernissen gehört aber, daß einer von den Genannten das Testament in seiner Verwahrung habe. Jede Handlung, bey welcher die gesetzlichen Formalitäten nicht beobachtet worden sind, ist nach der Rechtsanalogie ungültig, wenn gleich die Gesetze auf die Unterlassung jener Formalität die Strafe der Nichtigkeit nicht ausdrücklich gesetzt haben. **)

Wäre das Testament in den Händen eines der Genannten geblieben, und diese sagten bloß aus, daß der Testirer vor ihnen sein Testament mündlich widerrufen habe, so wird dasselbe nicht für aufgehoben zu halten seyn.

*) Tit. 29. Ges. 1. §. 3.

**) Io. Dan. Lugenheim de testamento iudiciali per repetit. ab actis infirmato. §. XIV. XV.

§. 206.

Die deutlichste Art des Widerrufs bey schriftlichen Testamenten ist das Durchstreichen, Auslöschen, Zerreißen, Durchschneiden derselben. Da die Testamente vor sieben Zeugen in den Händen des Testirers bleiben, so können dieselben eher auf diese Art widerrufen werden, als die Testamente vor Genannten. Ein mündliches Testament, welches des Beweises wegen niedergeschrieben worden, kann nicht dadurch aufgehoben werden, daß der Testirer das Notariatsinstrument zerreißt, durchstreicht, durchschneidet, rc. woferne er dieß nicht vor Zeugen gethan hat, und daraus seine Absicht das Testament zu widerrufen deutlich erhellt. *) Ueberhaupt muß in jedem Fall aus den Umständen beurtheilt werden, ob eine solche Handlung mit Vorsatz oder durch einen Zufall geschehen. Nur im ersten Fall kann sie die Aufhebung bewirken.

§. 207.

Es ist streitig, ob ein Testament bloß mündlich (verbaliter) vor drey oder sieben Zeugen widerrufen werden könne, ohne daß seit dessen Errichtung 10 Jahre verflossen sind.

*) Wernher. P. IV. obs. 103. Lochners Otia. S. 110.

sind. *) Die richtigste Meinung scheint dahin zu gehen: Der Ablauf der 10 Jahre allein macht kein Testament ungültig. Wird es nach Ablauf der 10 Jahre vor drey Zeugen widerrufen, so ist es für aufgehoben zu halten. Innerhalb der 10 Jahre kann das mündliche Testament vor sieben Zeugen mündlich widerrufen werden. Bey einem schriftlichen Testament ist hingegen die Realrevocation durch Zerreißen, Zerschneiden, Durchstreichen ꝛc. wo nicht nothwendig, doch allezeit rathsamer, als die blosse Verbalrevocation. **)

Der Gerichtsbrauch scheint den Ablauf der 10 Jahre gar nicht zu fordern, und den Widerruf vor Notar und zwey Zeugen für hinlänglich zu halten. ***)

Codicille können vor zwey Zeugen widerrufen werden.

*) l. 27. C. de testam. Walch. p. 241.

**) Voet. XXVIII, 3, 1. Püttmanni Interpret. et obss. liber. p. 125. Schotti Opusc. p. 80.

***) B. M. Hoffmann de revocatione testamentorum ex iuris Germanici principiis explicata. §. XIV. sqq. Frid. Behmeri Nov. Ius controv. T. II. obs. 63.

§. 208.

Ein Testament verliert seine Kraft, wenn der Erbe die Erbschaft nicht antreten will oder kann. (testamentum destitutum) Die Ursache hievon kann seyn, weil er selbst eher als der Erblasser, oder noch vor der wirklichen Erwerbung der Erbschaft gestorben, oder nach der Zeit, da man ihn zum Erben eingesetzt hat, unfähig geworden, eine Erbschaft zu erhalten, oder weil die Bedingung nicht erfüllt worden, unter welcher der Testirer ihn zum Erben eingesetzt hat. Im Fall, da der Erbe nicht Erbe werden will, werden jedoch nach dem neuesten Römischen Recht *) die Legate nicht ungültig. Denn sonst könnten der Intestaterbe und der Testamentserbe zum Nachtheil der Legatarien sich mit einander einverstehen und die Vermächtnisse nach Belieben vereiteln. **)

Nach Nürnbergischen Rechten kann in einem solchen Fall das Testament um so weniger ganz aufgehoben werden, da nach demselben die Erbseinsetzung kein wesentliches Erforderniß eines Testaments ist. Es bedarf auch hiezu keiner

*) Nov. I.

**) C. F. Zepernik diss. de testamenti destituti viribus. Hal. 1773. Sect. II. 1774.

keiner Codicillar-Clausel, um die Vermächtnisse aufrecht zu erhalten.

Bey einem destituirten Testament treten die substituirten Erben, oder die Intestaterben, oder in deren Ermanglung der Fiscus ein.

§. 209.

Unwürdige Erben und Legatare sind solche, die zwar sonst erbfähig sind, welchen aber zur Strafe die Erbschaft vom Fiscus entzogen wird, der jedoch Vermächtnisse, Fideicommisse rc. erfüllen muß. Dergleichen Fall ist

1) wenn einer den Testirer umgebracht hat oder in Lebensgefahr ihm nicht beygestanden, dadurch aber Ursache an seinem Tod ist, oder die gewaltsame Ermordung des Erblassers nicht dem Richter angezeigt hat.

2) wenn einer das Testament freywillig in seinem eignen Namen ohne allen Grund als ungültig ansicht. Wer nur die Feyerlichkeiten des Testaments angefochten hat, verliert sein Erbrecht oder Legat nicht. *)

*) Leyser. Sp. 398. m. 2. 3.

3) wenn der Erbe mit dem Testirer ein Verbrechen begangen hat. Z. E. Ehebruch, Unzucht.

4) wenn er mit dem Testirer einen Vertrag, die Erbschaft an unwürdige Personen abzutreten, eingegangen hat.

5) wenn er dem Testirer seinen Stand streitig gemacht hat.

Der Erbschaft und des Legats ist unwürdig, so daß sie an die übrigen Miterben oder Intestaterben oder an den Collegatar fallen,

1) wer dieselbe bestohlen hat.

2) wer das Testament unterschlagen hat. Thut dieß ein Legatar, so behält der Erbe sein Vermächtniß.

3) wer im Testament zum Vormund bestellt worden, und die Vormundschaft nicht angenommen hat.

4) wer sich im Testament selbst etwas zugeschrieben, wenn der Erblasser nicht erklärt hat, daß es mit seinem Wissen und Willen geschehen.

5) wer dem Testirer geflucht hat, oder mit ihm in Todfeindschaft gerathen ist.

6) wer den Testirer als Contrebandier angegeben hat.

§. 210.

§. 210.

Zwang ungestümmes Anhalten, arge List und wahrer Betrug machen ein Testament ungültig, *) aber nicht Liebkosungen, Schmeicheleyen, wiederhohlte Bitten, noch jede Ueberredung. **) Deswegen wird auch gewöhnlich in die Testamente diese Clausel gesetzt: "Daß der Testirer diesen seinen letzten Willen, "von niemand dazu beredet noch gedrungen, "sondern frey und ungezwungen aufgerichtet ha"be." Diese Clausel ist aber ganz entbehrlich. Denn daß ein rechtliches Geschäfft nicht durch List oder Zwang sey bewirkt worden, wird ohnehin vermuthet: und wer das Gegentheil behauptet, muß es beweisen. Wäre dieß aber bewiesen, so ist die im Testament enthaltene Versicherung vergeblich. Denn wer den andern zum Testiren zwingt, der wird auch dafür sorgen, daß jene Clausel ins Testament gesetzt werde.

Der

*) l. fin. D. si quis aliquem test. prohib. Tit. 29. Ges. 13. Auch wenn die Erpressung durch Schläge und Drohungen nicht unmittelbar vor der Errichtung geschehen. Strubens Bed. III. S. 285.

**) Strykii diss. de iure blanditiarum.

Der meistens schwere Beweis des unerlaubten Zwangs und der Zudringlichkeit, oder des Betrugs kann auch dadurch geführt werden, daß dem eingesetzten Erben der Eid zugeschoben wird, *) wenn der Kläger einige Wahrscheinlichkeit und unvollkommenen Beweis für sich hat, **) z. E. aus den Aussagen der Zeugen, welche vom Erblasser Klagen hierüber gehört haben.

Der Beweis des Zwangs oder Betrugs kann dadurch sehr erleichtert werden, wenn der gezwungene oder betrogene Theil vor Notar und Zeugen erklärt, daß er gezwungen oder betrogen worden. Diese Erklärung und Protestation kann vor der Errichtung des Testaments oder nach derselben geschehen, und wirkt in beyden Fällen die Ungültigkeit des vorher oder nachher errichteten Testaments. ***)

§. 211.

*) Deinlini diss. de licita iuram. delatione super facta illicito. Alt. 1739. Hommel Rhapſ. obſ. 428.

**) Nbg. Ref. Tit. 7. Geſ. 10.

***) Streit de testamentis coniugum reciprocis. §. XXXII.

§. 211.

Wenn jemand zur Errichtung eines Testaments gezwungen worden, z. E. durch Schläge, Drohungen, den Testirer in seiner Krankheit zu verlassen, so ist dasselbe nichtig und kraftlos. Die Erbschaft fällt in solchem Fall nicht dem Fiscus zu, sondern den nächsten Intestaterben des Testirers. *) Auch die darin gemachten Legate und Fideicommisse fallen weg, woferne nicht erwiesen werden kann, daß diese ungezwungen verschafft worden.

Wenn der Intestaterbe seinen Erblasser an Errichtung eines Testaments oder der eingesetzte Erbe ihn an Aenderung seines letzten Willens gefährlicher Weise gehindert hat, so hat derselbe auch sein Erbrecht verwirkt, und fällt alles an die andern nächsten Erben. **)

In beyden Fällen hat die Obrigkeit noch die Belegung mit einer willkührlichen Strafe gedrohet.

§. 212.

Wenn der Testirer durch eines andern böslische Vorstellung oder durch Betrug bewogen wor-

*) Tit. 29. Ges. 13. §. 1.

**) Tit. 29. Ges. 13. §. 2.

worden, über seinen Nachlaß eine Verordnung zu machen, welche er ohne denselben nicht gemacht haben würde, so kann derjenige, welcher am Betrug Schuld ist, aus einem solchen Testament keinen Vortheil ziehen, sondern ist verbunden dem rechtmäßigen Erben allen Schaden zu ersetzen. *)

Von gegenseitigen Testamenten der Eheleute.

§. 213.

Es können zwey Personen in verschiedenen Testamenten, oder in einem und demselben Testament, sich einander wechselsweise zu Erben einsetzen. Dieß geschieht am häufigsten von Eheleuten, **) welche zu gleicher Zeit, in einem Actu, und in einerley Aufsatz ***) ihren letzten Willen errichten, und sich einander darin zu Erben einsetzen, also ein **gegenseitiges Testament** (testamentum reciprocum) errichten.

Es

*) WURFBAIN. p. 77.

**) Auch Brautleute können dergleichen Testamente errichten.

***) Es könnte auch mündlich, oder schriftlich in zwey besondern Aufsätzen errichtet werden.

Es ist heut zu Tag ausser Zweifel, daß das Römische Verbot der captatorischen Erbseinsetzungen dergleichen Testamente nicht treffe. †)

Wenn gleich solche Testamente zwey Erbschaften betreffen, so sind sie doch bey der Errichtung nur als ein Testament anzusehen. Daher ist es nicht nöthig, bey einem solchen Testament, wenn es in **einem** Aufsatz besteht, die Anzahl der Zeugen zu verdoppeln, ††) oder statt zweyer, vier Genannte zu gebrauchen. Sie unterscheiden sich von andern Testamenten nur dadurch, daß beyde testirende Personen dieselben, wenn sie schriftlich errichtet werden, unterschreiben. †††) Als eine Clausel wird von manchen Praktikern ††††) empfohlen: daß die Zeugen bemerken sollen, daß sie als von beyden Ehegatten hiezu besonders erbetene Zeugen

†) Breuning an testamentum coniugum reciprocum superstiti adimat liberam testandi facultatem §. 3.

††) Stryck de cautel. testam. cp. 15. §. 41.

†††) Beyde Ehegatten können mit einerley Petschaft siegeln, da das Siegeln gar nicht erfordert wird.

††††) Gail. Lib. II. obs. 117. n. 3.

gen unterschreiben und siegeln: oder daß sie sich doppelt unterschreiben sollen.

Soll dergleichen Testament gerichtlich errichtet werden, so wird es nöthig seyn, und zur Sicherheit dienen, daß beyde Ehegatten mit einander es überreichen, oder beyde es zugleich mündlich zu Protokoll geben.

Wenn nicht jeder Ehegatte seine darin enthaltene Disposition mit eigner Hand schreiben kann oder will, so ist es rathsam, daß das Ganze von einer dritten Person, und nicht von dem einen Ehegatten allein geschrieben, oder von dem einen Theil wenigstens in der Unterschrift ausdrücklich bezeugt werde, daß das vorhergehende sein freyer Wille sey und von ihm durchaus genehmigt werde.

Auch ist es rathsam, um allen Verdacht eines Betrugs oder Zwangs von Seiten des Mannes gegen die Frau in Errichtung des gegenseitigen Testaments abzulehnen, daß man die Frau einen rechtlichen Beystand zu diesem Geschäfft sich wählen lasse, welches einer ihrer Verwandten, oder ein Rechtsgelehrter seyn kann. †)

§. 214.

†) Brunnem. Conf. 33. n. 10.

§. 214.

Es kann dem Ehegatten noch ein anderer Erbe beygefügt werden. Dieß ist alsdann nothwendig, wann der eine Ehegatte oder beyde Ehegatten, Kinder oder Eltern *) haben, welchen wenigstens der Pflichttheil hinterlassen werden muß: woferne sie nicht demselben bereits entsagt haben.

§. 215.

Es kann der Mann die Frau allein, die Frau aber ihren Mann und eine fremde Person zugleich zu Erben einsetzen.

Es können in solchen Testamenten Substitutionen, Fideicommisse, Vermächtnisse vorkommen. Die letztern kann einer oder beyde Ehegatten hinterlassen.

§. 216.

Die gegenseitige Erbseinsetzung unter Eheleuten kann unbedingt oder bedingt geschehen: Beyde Theile oder nur ein Theil können eine Bedingung beyfügen. Z. E. auf den Fall des Absterbens ohne Kinder.

Eheleute können in ihrem gegenseitigen Testament einander in ihrem ganzen Vermögen oder

*) Stryck de testam. coniug. recipr. §. 33. sqq.

oder in einem Theil desselben zu Erben einsetzen. Der eine Theil kann den andern in etwas wenigern zum Erben einsetzen, als dieser ihn eingesetzt hat.

Es kann ein Theil dem andern sein Vermögen eigenthümlich überlassen, oder nur die Nutznießung desselben mit angehängter fideicommissarischer Substitution.

Dieses Fideicommiß kann sich erstrecken auf das ganze beyderseitige Vermögen; oder nur auf das, was nach beyder Absterben übrig seyn wird; oder nur auf das Vermögen des einen Theils.

§. 217.

Manche Rechtslehrer wollen alle solche gegenseitige Testamente der Eheleute für widerruflich halten: *) manche hingegen, wollen alle als unwiderrufliche Verträge ansehen. **) Beyde

*) Dieß war die Meinung der meisten ältern Rechtslehrer vor Schilter. I. S. Stryck de testam. coniug. recipr. §. 72. E. L. Müller de testamenti coniugum reciproci mutabilitate. Gött. 1760. M. G. Wernher in lect. comm. ad Pand. T. II. p. 512. 605.

**) Diese Meinung Schilters in Ex. 39. §. 57. haben mehrere neuere Schriftsteller angenommen.

I. H.

de Meinungen scheinen die Wahrheit zu verfehlen: es können nicht alle gegenseitige Testamente der Eheleute widerrufen werden, es sind aber auch nicht alle unwiderruflich. Es kommt jederzeit darauf an, was der Wille und die Absicht der testirenden Eheleute gewesen ist.

§. 218.

Wenn die testirenden Eheleute die Freyheit, das gegenseitige Testament einseitig abzuändern und zu widerrufen, sich ausdrücklich vorbehalten und bedungen haben, so läßt sich nicht zweifeln, daß dasselbe alsdann einseitig abgeändert und widerrufen werden könne. *)

Hat nur der eine Ehegatte sich die Freyheit sein Testament zu ändern und aufzuheben vorbehalten, und der andere nicht: so hat doch dieser letztere gleichfalls die Macht dasselbe zu ändern oder zu widerrufen; weil der Vorbehalt

 des

I. H. Böhm. in Dec. et Conſ. T. II. P. I. reſp. 686. Nicol. Wolpmann de vera indole teſtam. coniug. reciproci. Altdorf. 1746. Estors bürgerl. Rechtsgel. III Th. §. 2916. Deciſ. Caſſell. T. I. §. 143. Beyträge zur jurist. Litt. in den preuß. Staaten. VI Samml. S. 72.

*) Boehmer Vol. II. P. I. reſp. 661. n. 62. p. 1009.

des Widerrufs nicht einmahl nöthig ist, und man nicht annehmen kann, daß dieser sich seines Widerrufungsrechts stillschweigend begeben habe. *)

Nicht minder können beyde Ehegatten zusammen gemeinschaftlich ihr gegenseitiges Testament abändern, wenn sie gleich auf das bündigste sich erklärt, ja so gar einander versprochen haben, dieß nie zu thun wollen: denn sie könnten ja von einem eigentlichen Vertrag mit ihrem beyderseitigen Willen wieder abgehen. Miterben, fideicommissarische Erben, Legatare haben vor des Testirers Tod auch noch kein Recht aus einem solchen Testament, wodurch sie dessen Abänderung hindern könnten.

§. 219.

Wäre aber auch der einseitige Widerruf nicht ausdrücklich vorbehalten worden, so muß man doch als Regel annehmen: daß gegenseitige Testamente der Eheleute einseitig widerrufen werden können, woferne nicht aus dem Testament selbst oder anderswoher die Absicht und der Wille, es unwiderruflich

*) STRYCK de caut. testam. c. 2. §. 12.

ruflich zu machen, hinlänglich zu erkennen ist. *)

§. 220.

Gegenseitige Testamente der Eheleute sind der einseitigen Widerrufung eben so gut unterworfen, als jede andere letzte Willensverordnung. In einem solchen gegenseitigen Testament testirt jeder Ehegatte über sein eigenes Vermögen und setzt darin einen eigenen Erben ein. Es sind also eigentlich zwey Testamente, von zwey Testatoren, über zwey Erbschaften, obgleich in einer Schrift errichtet, vorhanden, in deren jedem jeder Ehegatte verordnet hat, wie es nach seinem Tod mit seinem Vermögen soll gehalten werden. Der Mann disponirt darin über sein Vermögen zum Besten der Frau, und die Frau über ihr Vermögen zum Besten des Mannes. In so fern ist ein gegenseitiges Testament als ein doppelter letzter Wille anzusehen, deren jeder für sich zu Recht beständig und von dem andern in seiner Gültigkeit unabhängig ist. **) Es ist ein einseiti-

*) Pütters Rechtsfälle. I B. S. 439. Claproth von Testam. S. 164.

**) Bardili de revoc. ult. vol. §. 30. Leyser Sp. 449. m. 10.

ges Geschäfft, und kein Teutscher Erbfolgvertrag.

So wie nun jeder Testirer bis an das Ende seines Lebens die Freyheit behält, seinen letzten Willen nach Belieben zu ändern und aufzuheben: so wird bey dem gegenseitigen Testament auch jeder Ehegatte berechtigt seyn, seine darin gemachte Verordnung, seinen eignen letzten Willen zurückzunehmen, dem Testament des andern Ehegatten unbeschadet; und zwar so wohl bey Lebzeiten beyder Theile, als nach des einen Tod: da nach gemeinen Rechten kein Gesetz das Gegentheil verordnet, noch in Ansehung der gegenseitigen Testamente eine Ausnahme an dieser Regel macht, ein Testament auch an und für sich kein verbindliches acceptirtes Versprechen enthält. *)

§. 221.

Die derogatorische Clausel, oder die blosse Erklärung, daß die testirenden Personen ihr Testament nicht widerrufen wollen, hindert keine von beyden von ihrem Testament wieder abzugehen, wenn sie gleich mit einem Eid verstärkt wäre:

*) Voet. lib. XXVIII. tit. 3. §. 11. 12.

wäre: *) woferne dieselbe nicht in der Gestalt eines eigentlichen Vertrags und als gegenseitiges acceptirtes Versprechen beygefügt ist.

§. 222.

Die Unwiderruflichkeit aller gegenseitigen Testamente unter Eheleuten läßt sich nicht daraus beweisen, daß

1) jedes solches Testament eine zweyseitige Handlung sey, welche einen stillschweigenden Vertrag enthalte, von dem kein Theil einseitig abgehen könne; vielmehr jeder gegen den andern sich verbunden habe, bey diesem Willen zu bleiben.

2) keines der beyden zugleich errichteten Testamente ohne das andere bestehen könne, weil eines sich auf das andere beziehe und gründe; eines das andere zur Bedingung habe.

3) Bey keinem zweyseitigen Geschäffte jemand das, was er anfangs ernstlich zu wollen vorgegeben, nachher wieder ändern und aufheben könne, ohne sich eines Betrugs schuldig zu machen.

Man sagt: Eheleute nehmen bey ihren Verordnungen zum Besten des andern immer dar-

*) Strecker de test. coniug. recip. eorumque revocat. §. 23.

auf Rücksicht, wie der andere sie bedacht hat. Der eine würde nicht in solcher Maaße disponirt haben, wenn er nicht den Willen des andern gewußt und sich auf dessen Unveränderlichkeit verlassen hätte. Ein Theil habe den andern durch wechselseitige Vortheile zu einer ähnlichen Verordnung bewogen, indem dem Ueberlebenden der Genuß des gemeinschaftlichen unvertheilten Vermögens verstattet wurde.

4) solche testirende Personen durch gegenseitige Erbseinsetzung dem Recht, ihr Testament einseitig zu widerrufen, entsagt hätten; endlich

5) ein solches Testament ein Teutsches Geschäfft sey, welches nach Teutschen, nicht nach Römischen Rechten beurtheilt werden müsse, und als ein unwiderruflicher Erbfolgevertrag, der nach altteutscher Art geschlossen worden, nicht einseitig aufgehoben werden könne, wenn nicht die Contrahenten das Recht des einseitigen Widerrufs sich vorbehalten haben. Die Teutschen Rechte vermutheten auch eher für den Vertrag, als für das Testament.

Allein ein gegenseitiges, doppeltes, wechselseitiges Testament unter Eheleuten ist nicht so-

sogleich ein solches zweyseitiges Geschäfft, wie ein Vertrag, von welchem kein Theil einseitig abgehen könnte. Ein Vertrag wird nicht vermuthet, sondern das in demselben liegende acceptirte verbindliche Versprechen beyder Theile müßte bewiesen werden. *) Am wenigsten kann vermuthet und angenommen werden, daß die handelnden Personen sich vertragsweise gegen einander haben verbindlich machen, und sich des Rechts ihren Willen abzuändern begeben wollen, indem sie die testamentliche Form gewählt und nicht erklärt haben, daß sie etwas erwarten, was diese Form nicht mit sich bringt, keine Spur einer verbindlichen Abrede, welche die Kraft eines Vertrags haben soll, dabey haben blicken lassen.

Jedes Geschäfft muß zuvörderst nach dem beurtheilt werden, was die Natur desselben mit sich bringt. Hievon kann man nicht eher abgehen, als bis man weiß, daß diejenigen, welche das Geschäfft eingegangen haben, es so haben wollen. Ein anders wäre es daher, wenn sie zugleich bey Errichtung ihres Testaments vertragsweise sich hierüber erklärt und das Recht zum Widerruf einander genommen, dadurch aber die Natur des Testaments abgeändert hätten,

*) Leyser Spec. 350. m. 8.

ten, welcher es gemäß ist, daß es, als blosses Testament, widerrufen werden kann.

Ein solches Testament enthält eigentlich zwey Testamente, über zwey verschiedene Erbschaften von zwey testirenden Personen errichtet, welche von einander nicht dergestalt abhängig sind, daß nicht eines ohne das andere bestehen könnte. Es kann vielmehr jeder Testirer das seinige ändern, und widerrufen, so lange er lebt. Wer es nicht ändert, dessen Testament bleibt ohne alle Rücksicht auf das zugleich mit errichtete des andern bestehen, wird durch seinen Tod bestättigt, und bekommt dadurch die Kraft eines letzten Willens.

Wer das abändert, was seiner Natur nach vom Anfang her abgeändert werden konnte, der macht sich keines Betrugs schuldig. Es können veränderte Umstände eintreten, welche den einen Ehegatten bewegen, seinen Willen zu ändern, ohne sich eines Betrugs schuldig zu machen. Hätten die Testirer eine andere Absicht, so hätten sie dieselbe anzeigen müssen. Da sie es nicht gethan haben, so schreibe jeder sichs zu, wenn seine Hoffnungen getäuscht werden.

Dadurch, daß beyde Ehegatten über ihr beyderseitiges Vermögen zugleich auf ihren Todesfall

desfall disponiren, entsagt einer von ihnen der Freyheit, über sein eigenes Vermögen eine anderweite Verordnung zu machen, wenn er es gut findet. Ein Verzicht wird nicht vermutet: die Vermuthung streitet vielmehr dafür, daß jeder Testirer sein Testament abändern könne.

In Sachen der Testamente überhaupt und insonderheit bey der Frage von der Widerruflichkeit derselben muß man zunächst dem Römischen Recht folgen, in welchem die Natur der Testamente bestimmt ist, so lange die testirenden Personen nicht selbst dieselbe abgeändert haben.*) Auf der andern Seite sind aber auch die Modificationen nicht zu übersehen, welche hierin das Teutsche Recht gemacht hat, in soferne es die Erbverträge und die Entsagung des Rechts zu testiren erlaubt. Ein gegenseitiges Testament der Eheleute wird also unter die gemischten rechtlichen Geschäffte gehören, welche immer die meisten Schwierigkeiten haben.

Es kann zwar seyn, daß von dem Testamentsconcipienten die wahre Meinung der disponirenden Eheleute verfehlt wird. Dieses bleibt aber doch ihre Schuld, daß sie sich nicht deut-

*) de Cramer Obss. Iur. Univ. T. III. obs. 789. §. 35.

deutlicher erklärt, oder andere Rathgeber gebraucht haben. Die blosse Möglichkeit, daß eine disponirende Person andere Absichten gehabt haben könnte, berechtigt niemand, in Auslegung der Disposition, von deren Inhalt und Worten, wie sie da liegen, abzugehen. *)

§. 223.

Ein Ehegatte kann demnach für seinen Theil bey Lebzeiten des andern, ohne diesen deswegen zu fragen und dessen Einwilligung einzuhohlen, das gegenseitige Testament aufheben und einseitig davon abgehen. Denn vor seinem Tod hat niemand daraus ein Recht für sich erlangt: nicht der andere Ehegatte, denn dieser soll ihn nach seinem Tod erst erben; nicht die fideicommissarischen Erben, denn dergleichen waren nicht ernannt.

§. 224.

Eben so bleibt das gegenseitige Testament beyder Ehegatten widerruflich, wenn gleich die beyderseitigen Verwandten nach beyder Absterben das Vermögen erhalten sollen. Jeder Ehegatte kann bey Lebzeiten des andern einseitig davon abgehen: denn weder der andere Ehegatte,

*) Pütter l. c.

gatte, noch die Verwandten haben auf dieß Vermögen zur Zeit noch ein unwiderrufliches Recht erlangt: das Recht des überlebenden Ehegatten fängt erst nach dem Tod des zuerst verstorbenen an: das Recht der Verwandten erst nach Beyder Tod.

§. 225.

Will ein Theil bey Lebzeiten des andern sein Testament abändern, so erfordert die Redlichkeit, daß er es nicht hinter dem andern und heimlicher Weise thue, wenn gleich dieser ihn nicht daran hindern kann, sondern sich die Abänderung gefallen lassen muß. Jeder hat sein Testament mit Rücksicht auf des andern Testament errichtet, und denket sich das Testament des Andern als noch bestehend, so lange er von keiner Abänderung weiß. Derjenige Ehegatte, welcher ohne Mitwissenschaft des andern heimlich seinen letzten Willen ändert, ladet den Verdacht auf sich, daß er einen Betrug zu spielen die Absicht habe, und macht sich der ehelichen Erbschaft unwürdig. Zeigt er aber sein Vorhaben aufrichtig an, so wird sich ergeben, ob der andere Theil in der Meinung stand, daß er ein unwiderrufliches Testament errichtet habe oder nicht. Dieser weiß nun, was er zu er-

warten habe, und kann gleichfalls seine Einrichtungen nach seinem Belieben treffen.

Hätten beyde Testamente gar keine solche Beziehung auf einander, (welches aber nicht leicht der Fall seyn wird) so würde alsdann die Widerrufung ohne alle Anzeige an den andern Theil geschehen können.

§. 226.

Wenn gleich ein Theil befugt ist, ein gegenseitiges Testament aufzuheben, so ist er doch nicht berechtigt, dasselbe ohne Vorwissen des andern noch lebenden Theils zurückzufordern,*) es mag gerichtlich deponirt, oder dem Genannten in die Hände geliefert worden seyn.

§. 227.

Hat nun gleich der eine Theil bey Lebzeiten des andern mit dessen Vorwissen sein Testament aufgehoben, so kann deswegen des andern Ehegatten Testament noch immer fortdauern und bestehen bleiben, auch wohl durch dessen Tod bestättigt werden. Sie stehen und fallen nicht beyde mit einander, sondern jedes ist für sich gültig, wenn gleich beyde auf einmahl in einer

Hand-

*) Claproth von freywilligen Gerichtshandlungen, §. 115.

Handlung sind errichtet worden, und in einem Aufsatz enthalten sind. Das eine kann also ungültig werden, und das andere noch bestehen. *)

§. 228.

Stirbt der eine von den testirenden Ehegatten, so bekommt der überlebende Ehegatte vermög des gegenseitigen Testaments das Vermögen desselben, so weit es ihm ist ausgesetzt worden. Hierüber kann er nun so, wie über sein eigenes, disponiren und testiren, wie er will: denn das Testament des Verstorbenen ist in die Erfüllung gegangen und durch dessen Tod unwiderruflich geworden. Niemand ist weiter vorhanden, der dabey ein gegründetes Interesse hätte, daß das gegenseitige Testament auch auf Seiten des Ueberlebenden unverändert bleibe. Dieses sein Testament, so weit es zum Besten des Verstorbenen gereicht, ist destitutum, und kann auch vermög der Natur eines Testaments vom Testirer geändert werden. **) Der überlebende Ehegatte bringt also sein gesammtes Vermögen mit Inbegriff des Ererbten nach seinem Tod künftig auf seine Intestaterben, wenn er nicht

*) Streit de testamentis coniugum reciprocis. th. 27.

**) ibidem th. 28.

nicht lieber andern es durch ein neues Testament zuwenden will, und keine Notherben hat. Es ist daher dem Ueberlebenden unverwehrt, bey seiner Widerverheyrathung durch einen Ehvertrag über sein Vermögen zu disponiren, ohne daß ihm das ehemahlige gegenseitige Testament mit dem Verstorbenen im Weg stände. *)

§. 229.

Man kann allerdings sagen, daß eine solche gegenseitige Erklärung bloß in der Ausübung des Rechts seinen letzten Willen als einen solchen zu widerrufen, die Bedingung des Vorwissens und der Einwilligung des andern Theils vorschreibe: daß aber diese Bedingung, als ganz persönlich, mit dem Tode desselben aufhöre; mithin die verabredete Einschränkung der Ausübung des Rechts sein Testament zu widerrufen, durch des andern Absterben gänzlich für aufgehoben zu halten sey. Wenn daher der überlebende Ehegatte nach des andern Tod sein Testament abändert oder aufhebt, so behält er nichts destoweniger doch alle im Testament

*) Harpprecht de testam. corresp. §. 43. Breuning an testamentum coniugum reciprocum Superstiti adimat liberam testandi facultatem, §. VII.

stament des Verstorbenen ihm zugedachten Vortheile. *)

§. 230.

Wenn auch ein dritter in einem solchen Testament bedacht ist, so hebt dieß nicht sogleich die Widerruflichkeit des gegenseitigen Testaments nach des einen Tod auf. Eheleute können auch also testiren, daß der Mann seine Frau und die Frau ihren Mann zum Erben einsetzt; der Mann aber auf den Fall, daß er seine Frau überleben wird, den Titius zu seinem Erben ernennt, so wie die Frau, im Fall sie ihren Mann überleben sollte, die Sempronia. Stirbt nun der Mann zuerst, so bekommt Titius nichts; denn die Bedingung, unter welcher er zum Erben ernennt war, ist nicht eingetroffen: die Sempronia kann aber die Wittwe nicht an Aenderung ihres Testaments hindern, weil jede testirende Person ihr Testament ändern kann, so lange sie lebt. **)

§. 231.

Jenes Recht ein gegenseitiges Testament nach Absterben des einen Ehegatten einseitig abzu-

*) Streit de testam. coniug. recipr. §. XXIX.

**) Breuning l. c. §. VIII.

abzuändern, kann sich niemahls weiter erstrecken, als auf das eigene Vermögen dessen, welcher die Abänderung machen will. In Ansehung des Vermögens des zuerst verstorbenen Ehegatten muß es immer ungeändert bleiben, es mag der überlebende Ehegatte es versprochen haben oder nicht, daß er es bey demselben wolle bewenden lassen. *) Denn die über des Verstorbenen Vermögen einmahl errichtete Disposition ist durch dessen Tod unumstößlich bevestigt worden. Nimmt also der letztlebende Ehegatte gleich in Ansehung seines Vermögens sein Testament zurück, so gilt doch noch die Verordnung des verstorbenen Ehegatten: und die in dessen Testament hinterlassene Vermächtnisse und Fideicommisse bleiben bestehen. **)

§. 232.

Wenn der Ehemann sagt: Meine Frau soll meine Universal-Erbin seyn: doch soll sie nach ihrem Tod, meine ihr zugefallene Erbschaft

dem

*) RICHTER. decis. 22. n. 16. STRYCK U. M. lib. 28. tit. 3. §. 5. BARDILI de revoc. ult. vol. §. 31. Pütter l. c. p. 440.

**) I. C. MÜLLER de testamenti coniugum reciproci mutabilitate. §. XIX.

dem Sempronius überlassen: so ist ein Fideicommiß vorhanden, welches nach dem Tod der überlebenden Frau dem Sempronius muß abgeliefert werden.

§. 233.

Es ist einerley, ob jeder Ehegatte in dem gegenseitigen Testament über sein Vermögen besonders testirt hat, oder ob beyde über ihr beyderseitiges gesammtes Vermögen als über eine Masse eine gemeinschaftliche Verordnung machen, und darin wollen, daß nach ihrer beyder Tod dieses gesammte Vermögen ohne Unterschied an ihre beyderseitigen Verwandten fallen soll. Hier sind eigentlich zwey Testamente über zwey Erbschaften. Jeder Ehegatte disponirt nur über sein Vermögen. Jeder kann also bey Lebzeiten des andern einseitig abgehen; nur muß er es dem andern Theil anzeigen. Insoferne er seine Verordnung durch seinen Tod bestättigt, so bleibt dieselbe unveränderlich, und alsdann erst, nicht eher, erlangen die Erben aus dieser Verordnung ein unwiderrufliches Recht, welches ihnen ohne Ungerechtigkeit nicht wieder entzogen werden kann: wenn gleich von dem zuerst verstorbenen nicht so viele Güter

herrühren, als von dem noch lebenden Ehegatten. *) Der überlebende Theil kann aber über sein Vermögen und in Ansehung seiner Verwandten nach des andern Tod eine neue Verordnung machen und frey disponiren. **) Er kann das ehemahlige gegenseitige Testament, so weit er es errichtet hat, weil es nunmehr destitutum geworden, zum Nachtheil der Verwandten des zuerst verstorbenen ändern, und diese von seiner Erbfolge ganz ausschließen, ungeachtet sie sichs müssen gefallen lassen, daß die Verwandten des Ueberlebenden nach des letztern Tod künftig zugleich mit ihnen zum Fideicommiß ihres verstorbenenen Erblassers zugelassen werden, und nebst ihnen erben. ***) Dieß kann der überlebende Ehegatte so wohl thun, wenn er wieder heyrathet, als wenn er unverheyrathet bleibt.

§. 234.

In den beyden vorhergehenden Fällen wird die Erbschaft des zu erst verstorbenen Ehegatten als

*) Franzk. lib. II. res. 11. n. 11. sq. Lynker resp. 37. n. 15.

**) Voet. XXIII, 4, 63.

***) Carpzov. P. III. C. 7. d. 21.

als ein Fideicommiß angesehen, *) welches nach Absterben beyder Ehegatten demjenigen zu Theil wird, dem es bestimmt war. Das mit dem Fideicommiß belegte Vermögen des zuerst verstorbenen Ehegatten kann nicht veräussert, noch darüber disponirt werden, wenn gleich im Testament solches nicht ausdrücklich ist verboten worden. Der überlebende Ehegatte behält nur Zeitlebens den Genuß des vom Verstorbenen geerbten Vermögens, ohne darüber disponiren zu dürfen: nach seinem Tod muß er es jenen fideicommissarisch substituirten Verwandten des zuerst verstorbenen Ehegatten hinterlassen.**)

Den Freunden des verstorbenen Ehegatten muß der überlebende Ehegatte Sicherheit leisten, damit sie nicht durch seine schlechte Verwaltung um ihr Fideicommiß gebracht werden, wenn gleich keine Ursache zu einigem Verdacht und Mißtrauen vorhanden ist. ***)

§. 235.

In gegenseitigen Testamenten der Eheleute, welche keine Kinder haben, ist es sehr gewöhnlich, daß sie einander gegenseitig zu alleinigen

*) Carpzov P. III. conſt. 7. def. 18.
**) Strubens Bedenk. IV Th. S. 507.
***) Carpzov P. III. conſt. 7. def. 19.

nigen Erben einsetzen, und zugleich verordnen: daß nach ihrer beyder Absterben ihre beyderseitigen Verwandten, die ganze Verlassenschaft, worin dieselbe annoch bestehen würde, unter sich theilen sollen. Auch diese Verordnung ist als ein Fideicommiß anzusehen, über das, was nach des zuletzt lebenden Ehegatten Tod übrig seyn wird. Der überlebende kann über sein eigenes und das von dem verstorbenen ererbte Vermögen sowohl unter Lebendigen als auf den Todesfall disponiren, wenn nur der vierte Theil für die Fideicommißerben ungeschmälert bleibt. Wegen dieses muß der überlebende Ehegatte inventiren und Caution leisten. — Hinterläßt der letztlebende mehr als diesen vierten Theil und hat nicht darüber disponirt, so gehört dieß auch den Fideicommiß-Erben *)

§. 236.

Auf gleiche Art wird folgender Fall zu entscheiden seyn.

Gesetzt,

*) Nov. 108. c. 1. Auth. contra C. ad SCt. Trebell. LYNKER. dec. 620. PUFENDORF. T. II. obs. 80. §. 17. I. L. DORN de aeris alieni inter coniuges Norimb. communione §. X.

Gesetzt, beyde Eheleute setzen einander gegenseitig zu Erben ein, und bestimmen, nach ihrer beyder Absterben die Seja zur Universalerbin ihres sämmtlichen **zurückbleibenden** Vermögens. Der Mann stirbt, und seine Wittwe erbt ihn. Diese findet wieder Gelegenheit sich zum zweytenmahl zu verheyrathen, und will mit ihrem zweyten Mann ein gegenseitiges Testament, oder Ehepacten über ihre Erbfolge errichten, worin sie ihm ihr sämmtliches Vermögen oder einen Theil desselben zuwenden will: so kann die Seja sie hieran nicht hindern, wenn nur die Wittwe einen vierten Theil der Erbschaft freyläßt. *)

§. 237.

Gegenseitige Testamente der Eheleute sind nur alsdann **unwiderruflich**, wenn die Absicht der Unwiderruflichkeit deutlich erklärt ist, oder aus den Umständen erhellt, oder eine Vertrags-Verbindlichkeit im Testament liegt. Es müssen also hinlängliche Kennzeichen vorhanden seyn, aus welchen man abnehmen kann, daß dieß die Absicht und Willensmeinung beyder testirenden Eheleute gewesen. Es steht Eheleuten nach den in so weit beybehaltenen Teutschen Rech-

*) Breuning. l. c. §. IX.

ten frey, sich vertragsweise auf eine solche Art über ihre künftige Succession zu verbinden, daß diese Erklärung nicht kann einseitig widerrufen werden. *)

§. 238.

So bald der Freyheit das Testament abzuändern durch einen Vertrag entsagt ist, so hat der acceptirende Theil ein wohlerworbenes Recht aus dem Testament, welches ihm nicht nach Belieben entzogen werden kann. Er würde Ursache haben, über Treulosigkeit zu klagen, wenn ein solches Testament von dem andern Theil einseitig abgeändert werden wollte, und er sich auf das gegebene Wort nicht verlassen könnte. Solche Testamente vertreten oft die Stelle der Eheverträge, und müssen mit diesen einerley Wirkung haben.

§. 239.

Ein solcher Vertrag der Eheleute, die ein gegenseitiges Testament errichtet haben, darüber, daß keines von ihnen oder wenigstens nicht ohne Einwilligung des andern dasselbe widerrufen wolle, würde gelten, es mag ausser dem Te-

*) STRYCK Us. mod. Pand. lib. 28. tit. 3. §. 5. Pütters Rechtsf. I B. S. 439. n. 10.

Testament errichtet, oder sogleich dem Testament einverleibt oder angehängt werden. Es ist nicht nöthig, daß dieß Versprechen gerichtlich geschehe. *) Nur dieß ist nöthig, daß die Acceptation des von dem einen Ehegatten geschehenen Versprechens, das Testament nicht widerrufen zu wollen, in der Absicht geschehen sey, um daraus ein unwiderrufliches Recht zu erlangen.

§. 240.

Man wendet zwar dagegen ein: Ein solches verbindliches Versprechen, das errichtete Testament nicht ohne Einwilligung des andern zu ändern oder aufzuheben, streite mit dem Wesen eines letzten Willens, der erst mit dem Tod ein solcher werden könne, und sey daher für unkräftig zu halten. **) Die Absicht der testirenden Personen müsse aus der Form und dem Inhalt ihres Geschäffts beurtheilt werden. Sie hätten aber testiren, nicht paciſciren wollen. — Alle diese Einwürfe gründen sich auf die unrichtigen Voraussetzungen: daß man überhaupt

*) Leyser Spec. 43. m. 7.

**) Becmannor. Consil. et decis. Vol. II. p. 387.

keine gültigen Erbverträge errichten, *) und daß man dem Recht zu testiren auf keine Weise entsagen könne: **) Sätze des Römischen Rechts, welche in unsern Teutschen Gerichten nicht angenommen sind, und nur von solchen Rechtsgelehrten ehehin behauptet wurden, welche ohne die nöthige Vorsicht die Römischen Gesetze in Teutschland anwandten. Verträge über die Erbfolge sind nach Teutschen Rechten gültig: ***) und die Freyheit ein Testament zu machen kann durch einen Vertrag eingeschränkt oder aufgehoben werden. ****) (§. 188.) Es enthält dieß eben so wenig einen Widerspruch, als wenn Paciscenten sich die Befugniß vorbehalten, ihre Versprechen sich wieder reuen zu lassen, und durch das hinzugefügte pactum displicentiae die Natur des Vertrags abändern. Die Vernunft erklärt eine Handlung für widerrechtlich, welche einem gültigen Vertrag zuwider

*) l. 70. D. de hered. instit. l. ult. C. de pactis.

**) l. 15. C. de pactis.

***) Stryck de cautel. testam. cp. 24. §. 16. Runde Grundsätze des allgemeinen deutschen Privatrechts. §. 659. 660.

****) Stryck Us. Mod. Pand. XXVIII. §. 3, 3. Leyser Spec. 43. m. 6. ibique cit.

wider lauft: sie muß also eine testamentliche Anordnung, welche einem Erbfolgvertrag zuwider ist, auch für unrechtmäßig erkennen. Diesen Grundsätzen der Vernunft bleibt das Teutsche Recht getreu, und erklärt ein Testament für ungültig, das einem gültigen Erbvertrag zuwider errichtet worden ist. *)

§. 241.

Es würde kaum möglich seyn, alle Fälle, alle Formeln und Ausdrücke zu sammeln, welche man als Beweise ansehen kann, daß die Ehegatten die Absicht gehabt haben, sich gegen einander vertragsweise verbindlich zu machen. Das richterliche Ermessen hat also dieß im vorkommenden Fällen zu bestimmen und zu beurtheilen, ob man aus den Aeusserungen des Disponenten oder vorhandenen dringenden Vermuthungen eine Vertragsverbindlichkeit mit Grund annehmen könne oder nicht, und wohin die Absicht der testirenden Personen gegangen seyn möge. **)

§. 242.

*) Woltärs Grundsätze der Rechtsgelehrsamkeit. S. 421.

**) Harpprecht de testam. corresp. §. 20. sqq. hat mehrere solche Fälle beurtheilt.

§. 242.

Dasjenige gegenseitige Testament ist bey Lebzeiten der testirenden Personen unwiderruflich, in welchem diese sich ausdrücklich vertragsweise gegen einander verbindlich gemacht haben, daß diese Disposition als ein unwiderruflicher Vertrag gelten solle: **oder** daß keine von ihnen ohne der andern Vorwissen und Einwilligung das Testament einseitig aufzuheben befugt seyn solle: **oder**, daß auf den Fall, da eines von uns beyden bey unsern Lebzeiten seinen Willen ändern wird, des andern Wille auch für geändert gehalten werden soll, oder alle Verordnungen des andern als nicht geschehen angesehen werden sollen. Diese Clauseln enthalten ein deutliches acceptirtes Versprechen. *)

Die Formel: "beyde Eheleute haben sich mit einander **vereinigt** und beredet," beweisen keine Unwiderruflichkeit: denn sie kommen bey allen gegenseitigen Testamenten vor, da dieselben allezeit eine gemeinschaftliche vorhergehende Unterredung voraussetzen.

§. 243.

Ein gegenseitiges Testament, welchem die Clausel angehängt ist: "Daß beyde testirende "Per-

*) Lynker Resp. 37. n. 13.

„Personen *per vim pacti expressi* solches errich-
„tet haben,“ kann doch in Ansehung solcher Personen, welche nicht Lateinisch verstehen, nicht so schlechterdings als Verzicht auf das Recht, dasselbe jemahls abzuändern, angesehen werden: weil jede Verzeihung seines Rechts mit Vorbewust geschehen muß, wenn sie den Renuncianten binden soll. *) Hieraus fließt die Cautel, daß man sich hiebey der Lateinischen Ausdrücke enthalten, und dafür sorgen müsse, daß die testirenden Personen von den Folgen ihrer Aeusserung gehörig unterrichtet werden.

§. 244.

Für eine Acceptation wird auch dieß gelten können, wenn ein Ehegatte die Erklärung des andern mit Dank anzunehmen versichert. Auch daraus leuchtet die Absicht der Unwiderruflichkeit hervor. **)

§. 245.

Wenn die testirenden Personen am Schluß des Testaments sich die Macht vorbehalten haben, unter beyderseitiger Namensunterschrift etwas ferner zu verordnen oder zu legi-
ren:

*) Stryck U. M. Pand. XXVIII, 3, 6.

**) Beytr. zur jurist. Litt. in den preuß. Staaten VI Th. S. 73.

ren: so zeigt dieß an, daß sie die Absicht gehabt haben, ein Testament zu machen, das nie einseitig bey Lebzeiten beyder Theile widerrufen werden soll. Denn nur diejenige Aenderung soll gelten, welche mit Unterschrift ihres beyderseitigen Namens gemacht wird.

§. 246.

Wenn der eine Ehegatte sagt: "Diese meine Verordnung soll nur in soferne gelten, als mein mich überlebender Ehegatte seinen Willen nicht ändern wird": oder: "Woferne mein Ehegatte dieß gegenseitige Testament umstossen wird, so soll derselbe aller ihm darin zugedachten Vortheile verlustig werden:" so ist dem überlebenden Theil die Freyheit seiner Seits das gegenseitige Testament nach des andern Tod zu ändern, benommen. Aendert er es doch, so verliert er sein Erbrecht aus dem Testament des Verstorbenen, weil er die Bedingung nicht erfüllt hat, unter welcher er nur Erbe seyn sollte. *) Der überlebende Ehegatte muß den Intestaterben des zuerst Verstorbenen herausgeben, was er aus dessen Testament erhalten hatte, und zwar mit allen inzwischen erhobenen Nutzungen. **)

§. 247.

*) STRECKER de testam. coniug. reciprocis th. 31.

**) HARPPRECHT de testam. corresp. §. 51.

§. 247.

Das ist kein gegenseitiges, noch weniger ein unwiderrufliches Testament, wenn beyde Eheleute einerley Person sich zum Erben ernannt haben. Z. E. wenn so wohl der leibliche Vater, als auch die Stiefmutter, des Mannes Kinder erster Ehe zu Erben einsetzt.*) Hier sind nicht einmahl wechselseitige, im Gleichgewicht stehende Vortheile, welche beyde testirende Ehegatten einander zugewendet hätten.

§. 248.

Weil inzwischen die Meinungen der Rechtslehrer über die Widerruflichkeit der gegenseitigen Testamente unter Eheleuten so sehr getheilt sind, so ist es am sichersten, wenn Ehegatten sich hierüber selbst deutlich ausdrücken, indem sie, im Fall sie die Absicht haben, den Widerruf sich vorzubehalten, dieß in ihrem Testament ausdrücklich erklären: wenn hingegen ihre Meinung ist, eine Verordnung zu Stand zu bringen, welche nicht einseitig soll können widerrufen werden, sie entweder in ihrem Ehevertrag über ihre gegenseitige Erbfolge Bestimmungen machen, oder ihrem gegenseitigen Testament ein förmliches gegenseitiges Versprechen der Un-

*) Harpprecht l. c. §. XXXI.

Unwiderruflichkeit beyfügen, **oder** einen besondern Erbvertrag errichten, welcher von keinem Theil ohne Vorwissen und Genehmigung des andern geändert oder aufgehoben werden kann.

Bey dem Ehevertrag wird man jedoch in so ferne wieder eine eigne Vorsicht gebrauchen müssen, damit derselbe nicht für einen in vim ultimae voluntatis, sondern in vim contractus errichteten Vertrag gehalten werde. Daher ist es nach gemeinen Rechten nicht rathsam eine so große Anzahl von Zeugen dabey zu gebrauchen, als ein letzter Wille erfordert. Insonderheit aber soll man die Worte: **erben, succediren, vermachen,** ꝛc. vermeiden.

§. 249.

Es ist nothwendig, genau zu bestimmen, wie die beyderseitigen Verwandten oder andere fideicommissarische Erben, die Verlassenschaft nach dem Tod des letztlebenden Ehegatten unter sich theilen sollen: ob die Verwandten des Mannes und der Frau dieselbe unter sich in zwey gleiche Hälften theilen sollen; ob es nach den Köpfen gehen soll, oder nach den Stämmen, so daß die sämmtlichen Kinder eines Verwandten für eine Person gelten; ob jeder Ehegatte

gatte in seinem Vermögen nur seine Verwandten, oder auch zugleich die Verwandten des andern Ehegatten habe erben lassen wollen. *)

Ist nichts bestimmt, so geht das Vermögen in zwey Hälften, deren eine die Verwandten des Mannes, die andere die Verwandten der Frau bekommen. Heißt es: "Sie sollen es zugleich und zu gleichen Theilen bekommen," so wird es ohne weitern Unterschied unter die nächsten Verwandten nach den Köpfen vertheilt. **)

§. 250.

Soll nach dem Tod beyder Ehegatten das Vermögen eines jeden an seine Freunde fallen, und es ist nicht ausfindig zu machen, worin eines jeden Ehegatten Vermögen insonderheit bestanden; so wird das gesammte Vermögen in zwey Theile getheilt, von welchen die eine Hälfte die Verwandten des zuerst verstorbenen, die andere die Freunde des zuletzt verstorbenen erhalten. ***)

§. 251.

*) Strubens Bedenk. IV Th. n. 196.

**) Carpzov. P. III. const. 7. def. 20. n. 1. sqq.

***) Leyser Sp. 359. n. 5. 6.

§. 251.

In gegenseitigen Testamenten der Eheleute pflegen von ihnen Vermächtnisse oft auf diese Art bestimmt zu werden, daß sie sagen: **dem Cajus will ich 1000 fl. ein halbes Jahr nach unsern beyderseitigen Absterben auszubezahlen, vermacht haben.** Wenn der Legatar nach dem Tod des einen Ehegatten stirbt, und den Tod des zweyten nicht überlebt, so können des Legatars Erben gleichwohl das Legat, als ein unbedingtes Vermächtniß, fordern, indem die hinzugesetzte Zeitbestimmung sich nur auf die Ausbezahlung bezieht, und nach des erstern Tod der dies legati iam cessit, sed nondum venit, mithin das Legat auf des Legatars Erben gebracht ist. Daß dieß ein unbedingtes Vermächtniß sey, ergibt sich auch daraus, weil nur der dies *quando* ungewiß ist, nicht die Frage, ob die Zeit existiren werde. *)

Ein anders wäre es, wenn die Verordnung also lautete: **daferne oder wenn Cajus unsern beyderseitigen Tod erleben wird, will ich ihm 1000 fl. vermacht haben.** Hier wäre es ein bedingtes Legat, welches Cajus nicht erhalten

*) Dorn de aeris alieni inter coniug. Nor. commun, §. X.

halten kann, wenn er den beyderseitigen Tod nicht wirklich überlebt.

Von der Eröffnung der Testamente.

§. 252.

In Ansehung der bey dem Stadtgericht apud acta errichteten Testamente ist befohlen, daß, so bald der Todesfall des Testirers bey dem Stadtgericht angezeigt worden, das Testament in die Canzley geliefert, daselbst von den Canzellisten in gebührliche Verwahrung genommen und zu gehöriger Zeit eröffnet, ingrossirt, und nachmahls in die Losungstube gebracht und mit dem Schultheissenamtssiegel (oder vielmehr Stadtsiegel) gefertigt, auch in anderer Gestalt nicht im Vormundamt angenommen werden soll. *)

Das Stadtgericht kann nichts als ein Decret wegen der Eröffnung erkennen, aber nicht das Testament selbst eröffnen. **)

*) Decr. v. 6 May 1606. in den Samml. S. 681. 682.

**) Decr. v. 13 Aug. 1606. ib. p. 683.

§. 253.

Die vor den Pflegämtern apud acta errichteten Testamente werden nach dem Tod der testirenden Person in Gegenwart der zwey Amtsburgermeister, vor welchen sie erzeugt worden, oder in deren Ermanglung, zwey anderer Rathsbürger, den wirklichen oder muthmaßlichen Interessenten eröffnet; und in so fern so wohl mündlich als schriftlich errichtete letzte Willen verschlossen ad acta gekommen sind, vorher die Siegel recognoscirt, ehe man zur Eröffnung schreitet. Alsdann wird denjenigen, welche es verlangen, Abschrift davon ertheilt.

§. 254.

Testamente, welche vor sieben Zeugen errichtet worden, müssen durch den Testamentsschreiber sogleich nach der Errichtung im Vormundamt angezeigt werden, damit dasselbe nach dem Tod des Testirers die Ablieferung begehren könne. *) Nach der geschehenen Ablieferung werden der Testamentsschreiber nebst den Zeugen zu einer Session in diesem Amt vorgeladen, **) das Testament den Zeugen zur Recogni-

*) Decr. v. 28 Jan. 1722 in der vollst. Samml. S. 686.

**) Decr. v. 31 May 1620, in der vollst. Samml. S. 684.

cognition ihrer Handschrift und ihres Petschafts vorgelegt, dasselbe in deren Gegenwart eröffnet, und den Erbsinteressenten publicirt. Das Original bleibt im Vormundamt. Wären alle Zeugen, vor welchen das Testament errichtet worden, zur Zeit der Eröffnung gestorben, so muß die Richtigkeit ihrer Unterschrift von dem sich darin gründenden Erben erwiesen werden.*)

§. 255.

Mit Eröffnung der vor Genannten errichteten Testamente nach dem Tod des Testirers wird es also gehalten: Derjenige Genannte, welcher das Testament in Verwahrung hat, liefert dasselbe, so bald er den Tod des Testirers erfährt, in die Canzley,**) wo durch einen Canzellisten auf die untere Seite des Umschlags geschrieben wird, wann und durch wen dasselbe in die Canzley geliefert worden. Von da wird es in die Testamentsregistratur gegeben, wo dasselbe aufgeschnitten wird und zur Einsicht

*) Strubens Bedenk. III. S. 378.

**) Dieß ist zuerst den 5 Febr. 15:5 verordnet worden. Das älteste mir bekannte gedruckte Beyspiel eines solchen transsumirten Testaments ist von 1525. Gatterer Cod. dipl. Holzschuh. p. 312.

eines jeden, dem daran gelegen ist, liegen bleibt.

Vom Original wird eine Abschrift auf Pergament ingrossirt, mit Beyfügung des unten stehenden Eingangs und Schlusses. *) Dieser Original-Transsumt wird unter der Unterschrift des vierten oder fünften von den sieben alten Herren **) und unter dem Stadtsiegel***) ausgefertigt. Das Original selbst bleibt in der Testaments-Registratur. Der Original-Trans-

*) Dieser Eingang heißt: Wir Bürgermeister und Rath der Stadt Nürnberg bekennen öffentlich mit diesem Brief, daß uns zu End gemeldten dato hernach benannte unsere Bürger ein Geschäfft, welches vor ihnen, als Zeugen erzeugt und aufgerichtet, verschlossen und versiegelt vorgebracht und überantwortet haben, also lautend: (Nun folgt das ganze Testament. Die Schlußclausel heißt:) Zu Urkund dessen ist dieser Brief mit unserer Stadt Nürnberg anhangendem Insiegel besiegelt und gegeben den . . . . . im Jahr Christi Ein Tausend, Sieben Hundert und Ein und Neunzig.

**) Diese zwey alterniren bey diesem Geschäfft und unterzeichnen bloß die Anfangsbuchstaben ihres Namens.

***) Litterar. Museum. I. B. S. 523.

Transsumt soll von der Testaments-Registratur in das Vormundamt zur Registrirung überliefert werden, um aus demselben die Legate zu milden Sachen auszuzeichnen, welche nebst den Transsumtions-Gebühren an das Losungamt bezahlt werden. *) Alsdann wird der Original-Transsumt den Erben oder dem Testamentsexecutor ausgehändigt, und von diesen, oder vom Inventurschreiber bey der Inventur publicirt.

§. 256.

Die Genannten können die Testamente der Unterthanen auf dem Land, nach des Testirers Tod in die Canzley, das Vormundamt oder dem Eigenherrn ausliefern. Das letztere ist das gewöhnlichste. Diese Testamente werden der Eigenherrschaft uneröffnet aus der Canzley zur Publication und Execution eingehändigt, wenn man in der Canzley weiß, daß der Testator einer Eigenherrschaft unterworfen gewesen: denn man besorgt nicht, daß Eigenherrschaften die legata ad pias causas nicht entrichten, oder dem Spital und den Armenanstalten etwas entziehen werden. Bey entstehenden Zweifel müßte der Eigenherr deswegen Versicherung

 thun.

*) Add. Decr. von 25 Oct. 1754. in der voll Samml. S. 679.

thun. Von denen, welche ohne der Eigenherren Vorwissen testiren, wird eine kleine Recognition abgefordert. *) Eine nicht überflüßige Vorsicht möchte es seyn, wenn der Concipient des Testaments der Eigenherrschaft sogleich nach Errichtung desselben die Anzeige macht: daß ihr Unterthan ein Testament vor Genannten errichtet, und dem Genannten N. N. zur Verwahrung übergeben habe. Denn die Eigenherrschaft erfährt doch am ersten das Absterben ihres Unterthans, welches aber dem Genannten, der das Testament in Händen hat, unbekannt bleiben und die Erbtheilung ab intestato vorgenommen werden kann.

Eben dieß wird beobachtet in Ansehung der von Bürgern und Schutzverwandten zu Wöhrd und im Gostenhof erzeugten Testamente, welche aus der Canzley den Richtern und Oberpflegern uneröffnet zugestellt werden. **) Auf gleiche Art wird es auch bey andern Amtsherrschaften, z. E. dem Landpflegamt, dem Zinsmeisteramt, in Ansehung der von ihren Angehöri-

*) Decr. vom 7 Apr. 1676. und 16 Sept. 1695. in der vollst. Samml. S. 688.

**) Decr. von 15 Jun. 1716 in der vollst. Samml. S. 689.

hörigen auf dem Land errichteten Testamente gehalten. *)

§. 257.

Die Beyfügung des Stadtsiegels bey den aus der Canzley in forma probante hinausgegebenen vidimirten Abschriften der Testamente geschieht bloß der Vidimation wegen und zum Zeugniß, daß die in der Canzley gefertigte Abschrift mit dem Original von Wort zu Wort übereinstimme. Es werden also hiedurch weder die Form, noch der Inhalt der Testamente bestättigt noch gebilligt, sondern diese bleiben, wegen etwan hierüber sich ereignenden Streitigkeiten, salvo iure cuiuscunque, bis zur erfolgenden richterlichen Entscheidung an ihren Ort gestellt. **) Die Einsicht des Originals wird den Interessenten nicht versagt, wenn sie es verlangen, um zu sehen, ob kein in die Augen fallender Fehler sich finde.

§. 258.

Das Losungamt fordert von allen letzten Willen welche zur Vollziehung kommen, ausser den Transsumtionsgebühren noch eine Testa-

*) Decr. v. 9 Nov. 1731. Ebendas.

**) Decr. von 16 Sept. 1718. in der vollständigen Samml. S. 673.

mentstaxe. Alle Arten von Dispositionen, welche zur Umgehung der Testamentstaxe gemacht werden, als Schenkungsbriefe auf den Todesfall, Erbverträge, instrumentirte mündliche Testamente, sollen der Testamentstaxe unterworfen, und daher in das Losungamt zur Taxation, und in das Burger- und Nachsteueramt zur Beobachtung des Interesse publici geliefert werden. *)

Wenn ein Testament wegen nachher geborner Kinder keinen Effect hat, so wird es den Intestaterben gegen eine geringe Gebühr verabfolget. **)

Bey-

*) Decrete von 21 Oct. 1718. 25 Oct. 1754 und 3 Sept. 1772. in der vollständigen Samml. S. 686. 679. 680.

**) Decr. v. 14 Aug. 1645. S. 683.

Beylagen.

A

Ein Form eins geschaeffts mit sampt etlichen notturfftigen vrsachen darinnen zu bedencken. *)

Ich N. Burger zu Nurmberg Beke vñ thun kunt offenlich mit disem brieff gen aller meniglichen das ich mit guter vernunfft freiem willẽ mit fleissiger vorbetrachtūg vnd aus guter vrsachñ mich dar

*) Dieß alte Formular eines Nürnbergischen Testaments aus dem XV Jahrhundert, nebst dem eingeschalteten Unterricht, ist genommen aus der ersten 1485 zu Nürnberg in 4. gedruckten Ausgabe des Buchs: Versehung leib sel er vnd gutt, Fol. vij. b. Es stimmt wörtlich überein mit der 1509 zu Nürnberg durch Wolffgang Huber gedruckten Auflage, welche noch seltener zu seyn scheint als die erste. S. von den übrigen häufigen Ausgaben dieses damahls sehr beliebten Handbuchs Panzers Annalen der ältern deutschen Litteratur. — Man sieht aus diesem Formular, daß manche Clauseln der Testamente damahls noch nicht gewöhnlich waren, womit die Praktiker nachher die Testamente verlängerten. Es enthält z. E. keine Anrufung des Namens Gottes, kein Seelenfideicommiß, keine Codicillarclausel. Das Seelenfideicommiß habe ich zur Zeit vor 1525 noch in keinem Testament gefunden. s. GATTERER Cod. dipl. Holzsch. p. 312.

dar zu bewegende dits mein geschefft meins letzten willens in krafft aller vnd yeglicher meiner gerechtikeit So zu bekreffigūg solichs meins gescheffts vnd seiner außrichtigūg diendt geschikt vnd geornent hab. Schick setz vñ orden auch dz in nachuolgender maß also außzurichten. Zum ersten So ich mit tod abgangen bin so sol man mich begraben vñ sol mich mit leuten begrebnus verkůndung selmessen sibend vñ dreissigistē begen lassen alß ander erber leut in meinem stand. Zum andern schick ich das mein vormund got dem allmechtigen zu lob vñ meiner sele zu trost geben oder bestellen sollē was dan sein meinung ist. yedoch ist dar innen zubetrachten das nicht alwegē lỏblich ist dē rechten erben oder den armen nottůrfftigen frůnden zenemen vñ an stifftūg Briester betler oder andre die villeicht des nicht nottůfftig sein. oder vnnůtzlich verbrauchen zugebē. *) Zum dritten so schick ich dz man alle mein schuld so ich zu bezalen schuldig bin ausrichten vñ bezalen sol vñ wer gut das die auch was man ime widerůmb schuldig wer auff ein sůndern Zetel mit lauter verstentnus erclerung vnd vnderscheid aufgeschriben wůrd dadurch den rechten erben das das inen zustet von bezalung vñ wieder bezalung icht entzogē vñ notrecht oder eid zuschweren vermiden bleibt. **) Zum vierdē so schick ich, wem vnd was es dan schicken wil vñ sol

*) Ein besonderer Beweis der Freymůthigkeit des Verfassers dieses Buchs, und eine merkwůrdige Aeusserung fůr die damahlige Zeit!

**) Eine sehr nůtzliche Erinnerung.

sol ein ydes fleyssiglich betrachten ob es einich vnrechts guts innen het. Das demselben oder seinem negsten erbē sou er sein mag zu schicken oder zu widerkereu. wañ also vnwiderkert demselbigē. so es das wol widerkeren möcht vnd nit tut. die ewigenn verdamnus nachuolgt vnd also nit allein ime sunder auch den ienen. die soliche habe also unbillich einnemen vñ inhaben vnd sol eins in solicher widerkerung. weder lieb. freuntschafft. armut oder notturfft der kind oder freund nicht ansehen vnd das dadurch vermeyden vnd sich vñ sie also in solich beswerd nit setzen wan so es in iener welt darumb leiden muß. So wurd sein von den kynden oder freund wenig bedacht oder geholffen man mag auch soliche widerkeren wol vngeergert oder in guter gestalt verborgēlich schaffñ Es sol sich auch ein ydes solicher widerkerung nit schemen. vnd mag im das auch niemant verargen. das es tut das im von guter gewissen billikeit vñ rechts wegen zutun gepürt. Es haben auch die ienenn die also vnrecht gut besitzen weder glück noch seligkeit darzu als sich teglich erscheint das sie mit grosser beschwerd darumb komen vnd mag got der almechtig einem seine kind erben vñ freundt an vnd ausserhalb solicher vnrechter habe baß versehen dan mit solicher vnrechter hab. wo aber die rechten erben nit vorhanden wern oder man den nicht wissen möcht, so gepürt sich darnoch dz seinen erben nit ze lassen oder yemant dē es nit zustände zeschaffen. sünder das an gute löbliche almusen zu wendē wo aber eins solicher vnrechter hab auß vnuermögen nicht

nicht widerkern möcht. So sol es grosse rew vnd leit haben. das es soliche widerkerung nit tun mag vñ gantzen willen habeñ. wo es soliche widerkerung tun möcht. das es die gerñn tun. vñ sich darinnen nichts verhindern lassen wölt vñ got fleissiglichen bittē solichen seinen güten willen vnd vnuermüglichkeit anzusehen vñd für die werck den willen der widerkerung zenemen. Ist güte hoffnung zu got dem almechtigen zuhabē. Er werd das aus seiner barmherzikeit thun wan er von nyemants vnmügliche ding zu thun begert.

Zum fünfften. so schick ich das man. M. meinem eelichen gemahel zu seinen zu schetzen außrichten sol. vñd ist auch wol darinnen zu betrachten das im auß guter gewissenn. vñd auß verpflicht eelicher trewe vnd bescheener vnd künfftiger guttat so es im getan hat. oder im leben. oder nach seinē tod thun mag seinem eelichen gemahel von seiner verlassen hab getreulich zuuersehē gebürt. Zum sechsten so schick ich. n. vnd. n. vmb manigueltig irer erzeigte trewe vnd güttet so sie mir im leben oder im tod haben vnd thun mügen. wan einez gepürt trew vñ guttat zuuergleichen vnd zu belonen. Doch ist auch zu bedenckē das es vnzimlich were dē rechten erben vil zunemen vñ andern zu geben. Es mag auch nimant seinen kynden vñ enicklein. oder wo die alle nit weren seinem vater muter anher oder anfraw ir yedem sein gebürliche legittima. das ist sein im durch recht gebürende erbschafft *) benemen vnd andern

*) Geschwistern gibt der V. also in keinem Fall einen Pflichttheil s. oben S. 99.

dern zu zeeignū oder sie mit nichte damit verdingen oder beswerē. wo es aber das thut oder ichtzit vnbillichs oder dz eß zuuerschicken nicht macht het schickt. So gibt es den erben vñ den ienen dem es also vnbillich geschickt hat vrsach gein einander widerwertig zu sein. darauß dan feintschafft rechtfertigug vñ ander beswerd volgen. vñ die ienē den also vnbillich geschickt ist komē gen den erben oder dem die hab billich zustet durch die verlust des rechten zu mercklichem schaden vnd verlust der schickung das im an seinen lezten Zeiten vñ in iener welt auch groß beswerd bringen möcht. das es vrsach zu solicher beswerd vñ vnbillikeit geben het. so gepůrt einem sein vnuerschickte hab armen nottůrfftigen freunden vñ denen die ime trew vnd guttat beweist haben. zuschicken vñ vber der versehung an gute nottůrfftige almusen zu wēde. Zum sibendē. so schick ich meinen sȯnnen meine verlassene manlehen pferd vnd harnisch ob er das alles hat. wan niemant seine manlehē anders dan den nagsten lehenserben das ist den sůnen oder wo die nicht weren andern nagsten lehenserben vnd nicht den frawen dȯchtern oder andern schicken oder die lehenserben an ir verbilligung damit mit gelt herauß zu gebē oder anders dauon zu thun nicht verbinden mag. Es werē dan lehen die der maß her kȯmē werñ oder die gerechtigkeit het das man der maß mit handeln mȯcht. So gepůrt den sůnen pferd vnd harnisch. vnd den tȯchtern ire můterliche kleynet kleyder vnd gebende ob er anders ein wittib ist. vnd die verhanden sein dz dan

den

den döchtern vor dē sünen auch billich zu stet vñ was ich also auserhalb der lehen verschickt hab oder sich außzurichten oder von meinent wegen zu bezalē gepůrt den alles vñ iden sol von meiner eigē verlassen hab vber die vermeltē legittima ausgericht werdē vñ sol sunst alle mein vnuerschickte verlassene habe allen meinen kindē in einen gleichē teyl volgen vñ werden. Doch so sol. M. vnd M. meinen kinden ir ydes sein eingenomene zu schetze auch ꝛc. So es mit kleyder kleynotē hochzeit vnd kostgelt gekost hat in solicher teylung einwerffen. Doch mag solichs ausserhalb der zuschetz wol vermiden werden.

Vnd vber dits mein gescheffit setze vnd nym ich mir zu vormůdñ. M. vnd D. mein gutt freund den ich solich mein gescheffit nach seiner innhalt außzurichten beuilhe. vnd gebůrt sich einem yden vormund vmb můhe vñ vmb seiner dester fleissiger außrichtūg auch etwas zu schicken. Auch ding ich mir gantzē vnd vollen gewalt dits mein gescheffit gar oder einsteils zuuerendern vnd zuuerkeren wenn vnd wie offt ich wil. vnd des zu vrkůnd ꝛc.

B.

B.

Testament einer Wittwe, welche keine Notherben hat, in welchem Vermächtnisse mit mancherley Bestimmungen vorkommen.

Ich Anna Maria N, des sel. Herrn Stephan N. Kauf- und Handelsmanns allhier nachgelassene Wittwe urkunde und bekenne hiemit:

Nachdem ich mich entschlossen, meinen letzten Willen darüber zu erklären, wie es nach meinem Tode mit meiner Verlassenschaft gehalten werden soll, so ordne und mache ich hiemit denselben in der besten und kräftigsten Form, wie es nach gemeinen Rechten und der Reformation der Reichsstadt Nürnberg nur immer geschehen kann; und will, daß dieses mein Testament in allen seinen Puncten von meinem Herrn Testaments-Executor vollzogen werden soll.

Zuvörderst verschaffe ich in den Spital zum H. Geist, in das Stadtalmosen-Amt, in die sämmtlichen fünf Armenschulen, in das Armen- und Arbeitshaus, in die Findel, und in die vier vor hiesiger Stadt liegenden Siechköbel, an jeden Ort fünf Gulden, in die 13 Orte zusammen also fünf und sechzig Gulden.

Sodann sollen von meinem Herrn Testaments-executor nachstehende Legate, jedoch nicht eher, als

 sechs

sechs Monate nach dem auf mein dereinstiges Absterben zunächstfolgenden ordentlichen Zieltag, in so ferne nicht bey einem Legat selbst ein anderer Zahlungstermin bestimmt ist, aus meiner Verlassenschaft entrichtet werden. Ich verschaffe

1) meinem Beichtvater, Herrn N. N. Diac. Laurent. zweyhundert Gulden in Münz: daferne aber dieser erstgedachte Herr Diakonus bey meinem Absterben nicht mehr am Leben oder nicht mein Beichtvater seyn sollte, so will ich dieses Vermächtniß der zweyhundert Gulden in Münz gänzlich aufgehoben, und solches demjenigen Herrn Diakonus, welcher bey meinem Absterben mein Beichtvater seyn wird, verschafft haben.

2) des N. N. Tochter zweyter Ehe, Regina Barbara, fünf hundert Gulden in Münz, jedoch mit der ausdrücklichen Bestimmung, daß nichts davon den Eltern in die Hände geliefert, sondern das Geld von meinem Herrn Testaments-Executor auf eine sichere Hypothek angelegt, von den Zinsen, nach Abzug der jährlichen Losung, das Capital vermehret, und der oben genannten Regina Barbara N, nicht eher, als bis sie 25 Jahre zurückgelegt, oder vor dieser Zeit sich ordentlich und christlich verheyrathet haben wird, zu einer Aussteuer ausgezahlet werden soll. Würde aber diese . . . sche Tochter vor dieser bestimmten Zeit, oder auch nach deren Ablauf unverheyrathet ohne Hinterlassung eines Testaments sterben, so will ich, daß deren eheleibliche Mutter,

ter, statt ihrer nur zwey hundert Gulden erhalten, hiemit eingesetzt haben; das übrige aber meinem Haupterben zufallen soll. Sollte aber ihre Mutter auf jenen Fall nicht mehr am Leben seyn, so soll dieses Vermächtniß auf meinen unten benannten Haupterben oder dessen Kinder zurückfallen.

3) meiner Magd, Eleonora Margaretha N. woferne sie zur Zeit meines Absterbens sich noch bey mir in Diensten befinden sollte, wie sie es mir öfters versprochen hat, das Bett, worauf sie schläft, aus — — bestehend, mit einem weißen doppelten Ueberzug, und dreyhundert Gulden in Münz, von welchem Vermächtniß mein Haupterbe statt ihrer die Nachsteuer aus meinem Nachlaß entrichten soll. Würde aber diese N. bey meinem Absterben nicht mehr in meinen Diensten, gleichwohl aber in hiesiger Stadt in andern Diensten, oder hier ehrlich verheyrathet seyn, so sollen ihr bloß einhundert Gulden, mit Zurückbehaltung des Betts, aus meiner Verlassenschaft verabfolgt und im ersten Fall, da sie als eine Unburgerin noch der Nachsteuer unterworfen wäre, diese für sie entrichtet werden. Würde sie aber nach meinem Tod gar nicht mehr in hiesiger Stadt sich aufhalten, so soll dieß ganze ihr zugedachte Vermächtniß an Bett und Geld aufgehoben seyn.

4) Herrn Doctor und Advocat N. N. dreyhundert Gulden, jedoch mit der ausdrücklichen Be-

dingung, daß er, wegen einiger mir von ihm, als Advocaten, geleisteten Arbeiten, weder mir, noch meinen Haupterben einige Anforderung machen solle.

5) den . . . ischen Eheleuten allhier soll das, was sie mir schuldig sind, gänzlich erlassen und überdieß noch ein Legat von ein hundert Gulden ausgezahlt werden; welches gedoppelte Legat, wenn beyde Eltern sterben sollten, auch auf deren Kinder kommen soll; im Fall aber nur eines von den Eltern mich nicht überleben sollte, so soll dieß Legat dem überlebenden gehören.

6) Den drey Töchtern des sel. Herrn N. N. Frau Rosina N. Frau Helena N. und Jungfer Susanna N. jeder ein Legat von funfzig Gulden in Münz: im Fall aber eine oder zwey von ihnen meinen Tod nicht erleben sollten, so soll deren Legat den zwey andern Schwestern oder der letzten noch im Leben befindlichen zufallen.

7) Herrn N. N. in Frankfurt, die tausend Gulden, welche Herr C. daselbst mir schuldig ist; †) sollte er sich aber wieder verheyrathen, so soll dieses Legat auf seine Kinder erster Ehe fallen.

8) meines sel. Mannes zwey Brüdern, alles, was sie mir und meinem sel. Manne vermög in Handen habender Schuldverschreibungen und Rechnungen, schuldig sind, *) jedoch mit dem ausdrücklichen Anhang, wenn sie von allen bisher mit

†) Legatum nominis.

*) Legatum liberationis.

mit mir geführten Processen gänzlich abstehen, und sich mit meinem Herrn Bruder, als Haupterben, freundschaftlich betragen werden. Widrigenfalls aber, und da sie von ihren Processen nicht abstehen wollten, sollen sie nichts haben, sondern mein Herr Testamens-Executor befugt seyn, alles, was sie mir noch schuldig sind, auf das strengste einzucassiren und einzuklagen.

9) Meinem Vetter N. N. der sich dem Studiren widmen will, will ich ein Vermächtniß von funfzehen hundert Gulden verschaffen, damit er nach vollendeten akademischen Studien eine Reise davon machen könne. *)

In allem meinem übrigen Vermögen, was ich, nach Abzug vorstehender Legaten und des dem Herrn Executor zu entrichtenden Vermächtnisses, hinterlassen werde, will ich meinen Bruder, Herrn N. zu meinem einzigen Universal-Erben hiemit eingesetzt; und im Fall derselbe mich nicht überleben sollte, seine sämmtlichen ehelichen Kinder ihm als Nacherben gesetzt haben. **)

*) Legatum sub modo.

**) Soll die Erbseinsetzung mystisch seyn, so könnte es also heißen: will ich diejenige Person zu meinem Haupterben hiemit eingesetzt haben, deren Name sich von meiner eigenen Hand in einem mit meinem Petschaft dreymahl besiegelten Zettel geschrieben befinden wird, (der in dem obersten Fache meines Commodkastens in meiner Wohnstube lieget.)

Damit nun dieser mein letzter Wille in allen Puncten unfehlbar vollzogen werden möge, so will ich Salv. Pl. Tit. Herrn D . . . . . geziemend ersucht haben, die Vollziehung desselben über sich zu nehmen: wie ich denn auch diesem Herrn Executor ausser den zu berechnenden Auslagen für die hiebey habende Mühe zwey hundert Gulden in Münz vermacht haben will.

Meinem Herrn Executor mache ich endlich hiemit den Auftrag,*) gleich nach meinem dereinstigen Absterben (nach Eröffnung dieses meines Testaments) unter meinen Documenten und Papieren nachzusehen, ob sich darunter ein von mir geschriebener, oder doch von mir wenigstens eigenhändig unterschriebener, besiegelter und mit einem spätern Datum, welchem als unter dieses Testament errichtet worden, versehener Testamentszettel vorfindet, welcher sodann zu diesem Testament zu legen und demselben vollkommener Glaube in allen Stücken beygemessen werden soll, so gut, als wenn dessen Inhalt dem gegenwärtigen Testament einverleibt wäre. **)

Zu

*) Dergleichen Aufträge können noch besser in eine dem Executor ausgehändigte Vollmacht gebracht werden, womit sich derselbe gleich nach des Testirers Tod legitimiren kann.

**) Wenn dem Testirer nicht eben daran gelegen ist, den Inhalt des Testamentszettels recht geheim zu halten, so ist es besser, ihn, wie das Testament vor Genannten, zu erzeugen, und dem Testament beylegen zu lassen.

Zu mehrerer Bekräftigung dieser meiner letzten Willensverordnung sind von mir die beyde aussen benannte Herren Genannte des größern Raths allhier geziemend ersucht worden, daß sie mir dieses Testament deutlich vorgelesen, und, nachdem sie von mir bey jedem Punct nochmahls die deutliche Bejahung und Bestättigung vernommen, dasselbe eigenhändig verschlossen, und mit Aufdrückung ihrer Genanntensiegel und eigenhändiger Ueberschreibung ihres Namens bestättigt haben.

So geschehen im Ort, Jahr, Monat und Tag, wie aussen zu ersehen. *)

---

*) Es ist nicht nöthig, innen das Datum zu setzen; das innere wenigstens müßte mit dem äussern harmoniren, wenn es gleich nicht einer der Genannten geschrieben hätte. Aussen ist aber das Datum nicht zu vergessen. Die äussere Aufschrift heißt; Testament des N. N. errichtet und verschlossen (erzeugt) den 20 August, 1791.

Erbetene Zeugen { N. N. / N. N. }

Auf dem Concept bemerkt man sich den Genannten, welchem das Testament anvertraut worden.

C.

Testament einer Wittwe und Mutter, worin einigen ihrer Kinder ein Voraus hinterlassen, einem Enkel aber pupillariter und fideicommissarisch substituirt wird.

Ich Ernestina N. des sel. Martin N. Burgers allhier nachgelassene Wittwe, urkunde und bekenne hiemit, daß ich meinen letzten Willen, in der besten Form Rechtens, folgendermassen errichten will:

Zuvörderst verschaffe ich in den hiesigen Spital ꝛc.

Hiernächst will ich meinem ältesten Sohn, Friedrich, daferne er nach meinem Tod noch ohne Dienste bleiben sollte, fünf hundert Gulden zu einem Voraus verschafft haben, mit der hinzugefügten Bestimmung, daß diese fünf hundert Gulden, nach dessen Absterben, wieder an seine zur selbigen Zeit noch lebende Geschwister fallen sollen.

Ferner will ich meine Kinder, namentlich Friedrich, Johann Jacob, Frau Maria Magdalena Schmidin, und Conrad, ingleichen meines bereits verstorbenen Sohnes, Johann Andreas, hinterlassenes Söhnlein, Peter Ludwig, zu gleichen Erben in aller meiner Verlassenschaft in bester Form Rechtens hiemit eingesetzt haben: jedoch dergestalt, daß da bereits mein sel. Sohn Johann Andreas, ingleichen meine Tochter, Frau Magdalena Schmidin, und mein Sohn Conrad, bey meinen Lebzeiten

ten ihr Heyrathgut und Ausstattung, welche zusammen auf nicht höher als 1500 fl. angeschlagen werden sollen, bekommen, so sollen selbige oder deren Erben solches alles in die gemeine Erbschaft einzuwerfen, oder so lange zurück zu stehen schuldig seyn, bis den andern auch so viel von meinem Vermögen zugestellet, und sie damit verglichen worden. Wobey ich auch noch wegen meines Sohnes, Johann Jacob, daferne er bey meinem Absterben noch ledigen Standes wäre, dieses verordne, daß ihm sodann drey hundert Gulden zum Voraus aus meinem Vermögen verabfolgt werden sollen.

In Ansehung meines Enkels Peter Ludwig aber verordne ich folgende Nacherbsatzung, daß ich ihm, wenn er noch vor erlangter Mündigkeit oder vor dem 14 Jahr seines Alters, sterben sollte, meine vier übrigen Kinder, oder daferne ein und das andere davon nicht mehr am Leben seyn sollte, derselben eheliche Leibeserben zu Nacherben gesetzt haben will.

Sollte aber dieser mein Enkel die Jahre der Mündigkeit zwar erreichen, gleichwohl aber vor erlangter Majorennität, oder auch ledigen Stands und ohne Testament sterben, so sollen ebenfalls meine vier übrigen Kinder und deren eheliche Leibeserben, jedoch letztere für eine Person gerechnet, ihm zu fideicommissarischen Nacherben von mir verordnet seyn, und seiner Mutter, im Fall diese noch am Leben wäre, der Pflichttheil davon zustehen.

Und weil ich aus erheblichen Ursachen meiner Schwiegertochter, meines Enkels Peter Ludwig, leiblichen Mutter, dieses großmütterliche Erbtheil nicht in Händen, noch ihr darüber die Verwaltung zu lassen gesonnen bin: so ist mein Wille, daß nach meinem Tod, von dem Vermögen, welches gedachter mein Enkel von mir ererbt, dessen Mutter die Verwaltung und Nutznießung benommen seyn, vielmehr dessen Vormünder die Verwaltung desselben haben sollen, welche von den jährlich fallenden Zinsen die Capitalien nach Möglichkeit zu vermehren, und das Beste meines Enkels nach Pflicht und Gewissen zu besorgen trachten werden.

Zur wahren Urkunde dessen ꝛc. So geschehen ꝛc.

D.

Testament, welches eine mystische Exemplar-Substitution enthält.

Praemissis praemittendis.

In allem übrigen Vermögen, welches ich nach meinem Tod hinterlassen werde, setze ich meinen unglücklichen seines Verstands beraubten Sohn A. zum Erben ein, und will, daß seine Erbschaft in der Bank zu N. verzinslich angelegt, die Zinsen davon durch Hrn. B. erhoben, mein Sohn von demselben mit Speise, Trank und Kleidung unterhalten, ihm ein eignes Zimmer im Hause des Hrn. B.

B. eingeräumt, und ein Wärter gehalten werde, Herr B. aber von den erhobenen Zinsen, so lange er meinen Sohn in seinem Hause behalten und auf die erst beschriebene Art versorgen wird, keine Rechnung ablegen solle. Sollte Herr B. aber denselben nicht mehr in seinem Hause behalten wollen, so soll derselbe von diesen Zinsen, so weit sie dazu nöthig sind, in einem andern anständigen und sichern Verwahrungsort unterhalten, vom Hrn. B. aber sodann ordentliche Rechnung abgelegt werden. Würde nun mein Sohn A. in diesem traurigen Zustande sterben, ohne den Gebrauch seines Verstandes wieder völlig erlangt zu haben und ohne die Fähigkeit selbst zu testiren, so soll diejenige Person zum Nacherben desselben hiemit ernannt seyn, deren Name sich am Ende dieses Testaments von meiner eigenen Hand in dem versiegelten Papier geschrieben finden wird.

Zu mehrerer Bekräftigung ꝛc.

So geschehen ꝛc.

E.

Testament eines in bedingter Ehe lebenden Vaters, der in einem offenen Gewerb mit seiner Frau sich befindet, welches eine Enterbung und eine Ausschließung bis auf den Pflichttheil enthält.

Ich N. N. bekenne hiemit, wie ich es auf meinen Todesfall mit meinem Vermögen gehalten wissen will:

Zu-

Zuvörderst verschaffe ich in den Neuen Spital zum H. Geist ꝛc.

In allem übrigen, was nach Abzug vorstehender Vermächtnisse von meiner Verlassenschaft übrig bleiben wird, ernenne ich zu meinen Erben meine Ehegattin Frau N. N. und meine vier Kinder, Johann Bartholomäus, Conrad Christoph, Elisabeth, Magdalena, und meine zwey Enkel, Carl und Georg, als Kinder meiner verstorben Tochter Katharina, beyde für eine Person gerechnet.

Was aber insonderheit meine Ehegattin betrifft, so soll sie, nebst ihrem eingebrachten und während der Ehe ererbten Vermögen, wie auch der ihr ohnehin zuständigen halben Gewinnung, in Rücksicht ihres jederzeit bewiesenen häuslichen Fleisses, einen völligen Kindstheil bekommen, jedoch dagegen das in dem Heyrathsbrief ihr verschriebene Gegenvermächtniß hiedurch aufgehoben seyn.

Sollte aber eines meiner Kinder vor mir mit Hinterlassung ehelicher Leibeserben sterben, so soll dessen Erbtheil auf diese meine Enkel fallen, welche an die Stelle ihres Vaters oder ihrer Mutter treten, so daß die von einem meiner Kinder herkommende Enkel zusammen für eine Person gerechnet werden sollen.

Ob ich schon hinlängliche Ursache hätte, meine ungehorsame Tochter Anna Barbara, welche mir so vielen Verdruß gemacht, von meiner Erbschaft ganz auszuschließen und zu enterben, so will ich sie doch hiemit in 800 fl. statt ihres Pflichttheils zum

Er-

Erben einsetzen, ohne daß ihr davon die für sie ausgelegte Fornications-Strafe von ....fl. soll abgezogen werden. Würde sie sich mit dieser ihr angewiesenen Summe nicht befriedigen wollen, so soll sie im Pflichttheil eingesetzt seyn, wovon aber alsdann ihre Fornicationsstrafe abgezogen werden soll.

Was aber meinen ungerathenen Sohn, Christoph Leonhard, betrifft, so will ich denselben von meiner Verlassenschaft gänzlich ausgeschlossen haben, weil er, als ich ihn auf das nachdrücklichste von seinem lüderlichen Leben abzubringen gesucht, sich erfrecht, mich nicht nur auf das ehrenrührigste zu schmähen, sondern auch gewaltsame Hand an mich zu legen und mich zu schlagen.

Sollte meine jüngste Tochter, Magdalena, noch diejenige Person, mit welcher sie sich wider meinen Willen verlobt, heyrathen, so soll sie von ihrem Erbantheil ein Vermächtniß von 300 Gulden an das hiesige Arbeitshaus entrichten. *)

Mein jüngerer Sohn, Conrad Christoph, soll, in der Betrachtung, daß seine übrigen Geschwister mehreres an Erziehung und Unterhalt genossen, dreyhundert Gulden zum Voraus haben. **)

Ueberhaupt aber verbiete ich, daß eines meiner Kinder die Einwerfung des bereits empfangenen von dem andern aus irgend einem Grund fordern solle.

Das-

*) Legatum poenae.

**) Praelegatum.

Dasjenige von meinen Kindern, welches sich unterfangen würde, diesen meinen letzten Willen in einem oder mehrern Puncten anzufechten, soll hiemit von der ihm ausserdem zu Theil gewordenen Erbschaft bis auf den Pflichttheil ausgeschlossen seyn, die Uebermaaß aber auf meine übrigen friedfertigen Kinder fallen, welchen mehr als der Pflichttheil hinterlassen ist.

Sollte bey meinem Absterben eines oder einige meiner Kinder oder Enkel die Volljährigkeit noch nicht erlangt haben, so will ich Hrn. N. und Hrn. N. hiemit ersucht haben, die Vormundschaft über dieselben zu übernehmen, und bis zu ihrer Volljährigkeit getreulich und nach Gewissen zu verwalten.

Damit nun über diesem meinem letzten Willen desto vester gehalten werden möge, so will ich Pl. Tit. Herrn N. N. beyder Rechte Doctor und der Reichsstadt Nürnberg ordentlichen Advocaten, hiemit geziemend ersucht haben, daß er denselben in allen und jeden Puncten aufs genaueste vollziehe, und der über meine Verlassenschaft vorzunehmenden Inventur und Abtheilung beywohne, für welche Bemühung ihm ausser Ersetzung der gehabten Auslagen Ein Hundert Gulden Rheinisch aus meiner Verlassenschaft gereicht werden sollen.

Zu mehrer Bekräftigung dessen habe ich die aussen bemerkten beyden Herren Genannten des größern Raths allhier ꝛc.

Geschehen zu Nürnberg im Jahr, Monat und Tag, wie aussen zu sehen ist.

F.

F.

Testament einer Frau in verdingter Ehe, worin sie ihr noch nicht gebornes Kind zum Erben einsetzt und ihrem Ehemann einen Kindstheil hinterläßt.

Ich Christina N. urkunde und bekenne hiemit, daß ich in Betrachtung der mir bevorstehenden Niederkunft mich entschlossen, folgende letzte Willensverordnung über meine Verlassenschaft zu errichten:

Zuvörderst verschaffe ich ꝛc. (hier folgen die gewöhnlichen Vermächtnisse zu milden Sachen.)

In allem übrigen, was ich ausserdem noch hinterlassen werde, will ich meine Leibesfrucht, in so ferne dieselbe lebendig auf die Welt kommen wird, und alle Kinder, welche ich noch künftig bekommen möchte, nebst meinem Ehemann, Johann Jacob N., zu meinen Erben ernannt und eingesetzt, dem letztern also einen Kindstheil zugedacht haben; jedoch soll mein Ehemann das in unserm Heyrathsbrief bestimmte Heyrathgut nicht erhalten, wenn er sich mit dem Kindstheil befriedigen will; ihm also die Wahl gelassen seyn, ob er den Kindstheil oder das von mir ihm bestimmte Heyrathgut lieber haben will.

Zu mehrerer Bekräftigung ꝛc.

Geschehen ꝛc.

G.

Testament einer in versammter Ehe lebenden Ehefrau.

Ich Eleonora, N. N. hiesigen Burgers und eheliche Hausfrau, errichte hiemit mein Testament, und mache dasselbe in der besten Form, wie es nach gemeinen und Nürnbergischen Rechten am kräftigsten geschehen mag.

Zuvörderst verschaffe ich in den hiesigen Spital rc. rc.

Da ich dermahlen in versammter Ehe lebe, in welcher meinem Mann ohnehin die Hälfte unsers gesammten Vermögens eigenthümlich zustehet, und ich lediglich über die andere mir eigens zustehende Vermögenshälfte gültig testiren kann: so will ich, wenn auf mein dereinstiges Absterben aus dieser Ehe eines oder mehrere Kinder von mir vorhanden seyn sollten, dieselben insgesammt, nebst meinem Mann, N. N. zu meinem wahren Erben dergestalt eingesetzt haben,*) daß jeder dieser meiner Erben so viel, als der andere, bekommen soll.

Sollte ich aber ohne Kinder diese Welt verlassen, so ernenne ich, nach Abzug obiger wenigen Legate zu milden Sachen, in meiner ganzen Verlassenschaft, mein

*) Dieß halte ich für richtiger ausgedrückt, als wenn es heißt: dieselben insgesammt zu meinen Erben eingesetzt und meinem Ehemann einen gleichen Kindstheil vermacht haben.

meinen lieben Ehemann, N. N. zum alleinigen Haupterben, und will, daß er meinen Geschwistern oder deren Kindern nichts hinausgebe.

Zu wahrer Urkunde dessen sind ꝛc.

So geschehen ꝛc.

H.

Testamentum reciprocum

zweyer Eheleute auf den Fall des Absterbens ohne Kinder.

Wir eigenhändig unterschriebene Eheleute urkunden und bekennen hiemit:

Nachdem unsere Ehe bisher nicht mit Kindern gesegnet gewesen, so haben wir uns entschlossen, auf den Fall, da der Tod eines von uns beyden, ohne Kinder zu hinterlassen, treffen sollte, testamentlich zu verordnen, wie es alsdann mit dem Nachlaß des Verstorbenen gehalten werden soll.

Würde ich Johann Sigmund Schmid, zuerst und ohne eheliche Kinder sterben, so will ich, da mein Vater, Johann Christoph Schmid, vermög der unter den 9 May dieses Jahrs ausgestellten Verzichtsurkunde dem ihm sonst gebührenden Pflichttheil entsagt hat,*) meine Ehegattin, Frau Ursu-

*) Hätte er sich des Pflichttheils nicht begeben, so könnte es heissen: so will ich auf solchen Fall meinen noch

Ursula Schmidin, geborne Meyerin, zur alleinigen Erbin meines Nachlasses, worin solcher auch bestehen möchte, hiemit ernennt und eingesetzt haben.

Sollte hingegen mich Ursula Schmidin, in dem bey diesem ganzen Testament vorausgesetzten Fall der Kinderlosigkeit, der Todesfall zuerst treffen, so will ich gleichergestalt meinen Ehemann, Herrn Johann Sigmund Schmid, in meinem gesammten Vermögen, welches ich hinterlassen werde, ohne Ausnahme, zum Erben hiedurch eingesetzt haben.

Welches von uns beyden nun solchergestalt ohne Descendenten sterben würde: so soll in die vier um hiesige Stadt liegende Siechköbel, in das hiesige Stadtalmosen, in die Findel, in den Spital zum H. Geist und in das Armen- und Arbeitshaus, jeden Orts 30 kr. legirt seyn.

Wie wir nun gegenwärtiges reciprocirliches Testament für unsern wohlerwogenen letzten unwiderruflichen Willen erkennen, somit solches durchaus auf den bestimmten Fall vollzogen wissen wollen: so ist auch unser Wille, daß dasselbe im unvermutheten Mangel irgend eines Erfordernisses, doch wenigstens als ein Codicill, oder Fideicommiß aufrecht erhalten werden soll. Dessen zur Urkunde haben wir testirende Eheleute, (und zwar, was mich, Ursula Schmidin betrifft, nebst meinem requirirten rechtlichen

noch lebenden Vater J. C. S. in dem ihm nach den Gesetzen gebührenden Pflichttheil, in allem übrigen Vermögen aber meine rc.

lichen Beystand) dieses unser Testamentum reciprocum nicht nur eigenhändig unterschrieben und besiegelt, sondern auch aussen bemerkte beyde Herren Genannte des größern Raths allhier zu Zeugen erbeten, sofort dieselbe geziemend ersucht, daß sie uns diese unsere letzte Willensverordnung nochmahls deutlich vorgelesen, auch durch Ueberschreibung ihrer Namen und Aufdrückung ihrer Genanntensiegel, solche bestärkt nnd solennisirt haben. So geschehen Nürnberg den . . . .*)

I.

Testamentum reciprocum

zwischen Eheleuten, welche mit einander Kinder erzeugt haben, und von welchen der eine Theil Kinder aus erster Ehe hat.

Ich Johann Conrad N. Burger allhier und nebst ihm, ich Margaretha N. seine Ehewirthin, machen hiemit unsere letzte Willensverordnung, wie es nach dem Absterben des einen oder andern von uns beyden mit dessen Verlassenschaft gehalten werden soll;

*) Bey diesem Testament ist nöthig auf dem Umschlag zu bemerken, daß solches nur auf den Fall der Kinderlosigkeit errichtet sey, sonach im entgegengesetzten Fall dem Ueberlebenden uneröffnet zurückgegeben werden soll.

Zuvörderst verschafft jedes von uns beyden auf den Fall seines Todes in den hiesigen neuen Spital zum heil. Geist ꝛc. jeden Orts 2 fl.

Nachdem ich, Johann Conrad N. aus zwey Ehen, nämlich aus meiner ersten Ehe, eine Tochter Susanna Sabina, Martin N. Ehegattin, und aus der gegenwärtigen andern Ehe zwey noch unmündige Kinder, eine Tochter und einen Sohn, Namens Sibylla und Michael Jacob, noch im Leben habe, deswegen aber meiner mit mir zu offenen Kram und Gewerbe sitzenden Ehegattin, auf mein vor ihr erfolgtes Absterben, nach der Verordnung der Nürnbergischen Reformation, kein Kindstheil zufallen würde, so will ihr, meiner Ehegattin, Margaretha N., wegen ihres in unserm Gewerbe von jeher bewiesenen Fleißes, ausser ihrem ihr von Rechtswegen schon gebührenden zugebrachten Gut und der halben Gewinnung, auch von dem Meinigen einen gleichen Kindstheil vermacht, und sie nebst meinen Kindern erster und anderer Ehe, soviel deren auch seyn mögen, zu einem gleichen Haupt- und Universalerben hiemit eingesetzt haben. Jedoch soll dieser meiner Ehegattin vermachte Kindstheil auf deren einstens erfolgendes Absterben ganz allein auf meine mit ihr erzeugte Kinder wieder zurück fallen, wobey sie gleichwohl, so lange sie lebt, frey und ungehindert denselben besitzen, nutzen und brauchen, auch wegen desselben von ihr keine Caution verlangt werden soll.

Wenn

Wann aber der Todesfall auf Seiten meiner, der Margaretha N. sich zuerst ereignen sollte, so will ich meinen lieben Ehemann nebst unsern mit einander erzeugten Kindern, zum gleichen Erben alles des Meinigen, worin es auch bestehen mag, ernennt haben.

Gleichwie nun wir beyde Eheleute vorstehendes als unsern letzten Willen vollzogen haben wollen: also wollen wir uns, nach Erlaubniß der Rechte, vorbehalten haben, denselben einseitig zu ändern und aufzuheben, auch Zettel von unserer Hand einzustossen, so oft wir wollen, und so lange wir leben.

Zum Executor dieses Testaments ernennen wir ꝛc.

Dessen zu wahrer Urkund ꝛc.

K.

Testament, welches in einem Umschlag vor sieben Zeugen errichtet worden.

Ich N. N. Tuchmachersgeselle, des N. N. Tuchmachermeisters in der Reichsstadt Mühlhausen nachgelassener ehelicher Sohn, will hiemit über meine Verlassenschaft nach meinem Tod folgende Verordnung gemacht haben, wie solche den Rechten nach am gültigsten und kräftigsten geschehen mag, dergestalt, daß wenn dieselbe auch nicht als ein feyerliches Testament gelten sollte, sie doch die Kraft eines Codicills, Fideicommisses oder eines andern befreyten letzten Willens haben soll.

Zuvörderst legire ich, ꝛc. an jeden Ort 15 kr. Ferner verschaffe ich ꝛc. ꝛc.

In allem meinem übrigen Vermögen, nichts davon ausgenommen, setze ich zu meinen beyden Haupterben ein, Herrn A. und Herrn B, oder auf deren Absterben ihre Kinder, jedoch also, daß die Kinder eines jeden meiner beyden Haupterben an die Stelle ihres Vaters für eine Person sollen gerechnet werden, und will, daß diese meine beyden Erben meine Verlassenschaft in zwey gleiche Theile unter sich theilen sollen.

Sollten auch nach meinem Tod bey dem gegenwärtigen Testament in meinem Coffre sich noch einige von mir eigenhändig geschriebene, und mit meinem Petschaft gesiegelte Zettel beygeheftet finden, so will ich, daß deren Inhalt eben so genau vollzogen werde, als wenn er in diesem meinem Testament mit ausdrücklichen Worten enthalten wäre.

Zu dessen Bekräftigung habe ich gegenwärtiges Testament eigenhändig unterschrieben und meiner Namensunterschrift mein gewöhnliches Petschaft beygedruckt, *) auch die auf dem äussern Umschlag ver-

*) Wäre der Testirer des Schreibens unerfahren und müßte also statt seiner ein anderer unterschreiben; so könnte diese Schlußclausel also heißen: "Zu dessen Bekräftigung habe ich, weil ich selbst des Schreibens unerfahren bin, Herrn J. E. W. ersucht, das gegenwärtige Testament statt meiner zu unterschreiben, und mein Petschaft beyzudrucken."

verzeichneten sieben Herrn Zeugen ersucht, ihre Namen aussen auf diesen letzten Willen eigenhändig zu schreiben, denselben zu siegeln, und dadurch gehörig solennisiren. *)

Geschehen in Nürnberg den . . . . 1791.

Daß obenstehendes mein letzter Wille sey, bezeuge ich mit dieser meiner eigenhändigen Unterschrift und Petschaft.

(L. S.)

N. N.

(Aeussere Aufschrift des Testirers und der Zeugen)

Daß hierin mein letzter Wille enthalten sey, bezeuge ich hiemit nochmahls durch meine Hand und Siegel, welches auch die nachfolgenden sieben Zeugen auf mein Ersuchen durch ihre Unterschrift und Siegel beurkunden.

Nürnberg den — 1791.

N. N.

(L. S.)

*) Wäre zugleich über den Actum ein Notariats-Instrument errichtet worden, so würde noch beyzufügen seyn: Also habe ich den Herrn Notarius N. ersucht Amtshalber nebst den hiezu besonders erbetenen zwey Instrumentszeugen diesem Geschäffte bis zu Ende beyzuwohnen, zu sehen und zu hören, wie dieselbe dieses Testament aussen unterschreiben, besiegeln, und ihre Aufschriften und Siegel recognosciren, alles fleißig zu notiren, und mir darüber ein oder mehrere Instrumente mitzutheilen.

(L. S.) Ich N. N. bezeuge mit dieser meiner eigenhändigen Handschrift und Petschaft, daß N. N. mir und den übrigen sechs nachfolgenden Zeugen das in dem gegenwärtigen Umschlag enthaltene Testament vorgelegt, und dabey sich erklärt: daß darin sein letzter Wille enthalten sey; auch mich nebst den übrigen Herrn Zeugen ersucht hat, solchen mit unsern Namensunterschriften und Petschaften zu bestättigen; wie denn hiemit von mir und den andern geschehen ist. *)

Nürnberg den — 1791.

(L. S.) N. N. als Zeuge.
(L. S.) N. N. als Zeuge.
(L. S.) N. N. als Zeuge.
(L. S.) N. N. als Zeuge.
(L. S.) N. N. als Zeuge.
(L. S.) N. N. als Zeuge.

L.

*) Diese weitläuftige Formel des ersten Zeugen bleibt öfters noch weg, wenn der Testator selbst so, wie oben angegeben ist, sich unterschrieben hat.

L.

Notariats-Instrument über ein schriftliches verschlossenes vor 7 Zeugen errichtetes Testament.

Im Namen Gottes, (Amen.)

Kund und zu wissen sey hiemit kraft dieses offenen Instruments, daß im Jahr — — — der Salv. Tit. Herr N. N. mich den zu Ende unterschriebenen Notarius zu sich in sein Haus am Ende der langen Gasse bitten lassen, wo ich mich Vormittags um 10 Uhr, nebst den miterbetenen unten genannten Zeugen eingefunden, uud den Herrn N. N. in der rechter Hand bey der Hausthüre befindlichen untern Stube am Tische auf einem Stuhle sitzend angetroffen, welcher mir und den auf Ersuchen mit erschienenen sieben Testamentszeugen und meinen anwesenden Instruments-Zeugen eröffnet, daß er sich entschlossen habe, seinen letzten Willen zu errichten, und durch sieben Zeugen bekräftigen zu lassen, dessen Inhalt aber, so lange er lebe, geheim zu halten, weswegen er denselben schriftlich aufsetzen lassen, eigenhändig unterschrieben und mit seinem Siegel verwahrt habe: wie er denn auch mir und den Herren Zeugen ein versiegeltes Papier vorgeleget, und versichert, daß darin sein letzter Wille enthalten sey, und die sieben anwesenden Herren Testamentszeugen namentlich ersucht, dieses seines Testaments Zeugen zu seyn, dasselbe auswendig zu be-

besiegeln und zu unterschreiben, mich aber insonderheit gebeten, ihm darüber ein gewöhnliches offenes Instrument zu verfertigen und ihm auszuhändigen.

Wann ich nun, in Gemäßheit des mir obliegenden Amtes, ihm dieses sein Ansuchen nicht habe versagen mögen, als habe ich meine zwey Herren Instrumentszeugen, dessen was vorgegangen und noch vorgehen werde, eingedenk zu bleiben erinnert, und hierauf den sieben hiezu besonders erbettenen Herren Testamentszeugen das Testament einem nach dem andern auswendig zu überschreiben und zu besiegeln gegeben, welche auch ihre Ueberschrift und ihr Siegel gehörig beygefügt; worauf ich einem jeden seine Hand und sein Siegel zu recognosciren vorgewiesen, und nachdem jeder dieselben für die Seinigen erkannt, das nunmehr feyerlich bestättigte Testament dem Herrn Testirer wieder überreicht und damit diese Handlung beschlossen.

Dieses ist geschehen zu der Zeit und an dem Ort, wie im Eingang gemeldet worden in persönlichen Beyseyn der sieben Herren Testamentszeugen und des Herrn N. und N. als hiezu ersuchter glaubwürdiger Instrumentszeugen.

Wann nun ich, der Notarius, (ich N. N., verpflichteter kaiserlicher Notarius,) dieser Vorweisung des Testaments, dessen Besieglung und Unterschreibung durch die sieben Herren Zeugen ununterbrochen beygewohnet, solches alles, wie es erst beschrieben ist, selbst gesehen, gehört, und so weit es mein Amt erfordert, persönlich verrichtet, so habe ich

ich gegenwärtiges offenes Instrument hierüber errichtet, dasselbe in gegenwärtige Form gebracht, eigenhändig geschrieben und unterschrieben, *) mit meinem Protokoll getreulich verglichen, und mit meinem gewöhnlichen Notariats-Signet und grössern Siegel bestättigt, so wie ich hiezu kraft des Amts, das ich führe, besonders ersucht und erbeten worden bin.

(L. S.)

(L. S.) N. N. verpflichteter kaiserl. öffentlicher Notar.

M.

Notariats-Instrument, welchem ein vor sieben Zeugen schriftlich errichtetes Testament einverleibt worden.

Im Namen Gottes, Amen.

Kund und zu wissen sey hiemit, daß im Jahr rc. rc. S. T. Herr N. allhier zu N. mich zu sich rufen lassen, und als ich mich in seinem auf dem Markt

*) Hätte der Notar das Instrument durch einen andern ins Reine schreiben lassen, so müßte es heissen: dasselbe auch von vertrauter Hand (oder durch meinen Amanuensis) ins Reine schreiben lassen, und, nachdem ich es mit meinem Protokoll fleißig verglichen und demselben in allem gleichlautend gefunden, mit meinem gewöhnlichen Notariats-Signet rc.

Markt gelegenen Hause bey ihm eingefunden, und ihn in seinem Wohnzimmer, eine Treppe hoch, gegen Morgen gelegen, angetroffen, derselbe sich erklärt, daß er gesonnen sey, seinen letzten Willen auf eine feyerliche Art zu errichten, weswegen er mich ersucht haben wolle, dieser Handlung mit Zuziehung zweyer Instrumentszeugen beyzuwohnen, mich dazu des folgenden Tages, Nachmittag um 2 Uhr bey ihm einzufinden und darüber ein Instrument zu fertigen. Da ich nun wegen der mir obliegenden Pflichten mich dieser an mich ergangenen Requisition nicht entziehen können, so habe ich mich des folgenden Tages zu der bestimmten Zeit, nebst den nachbenannten beyden Instrumentszeugen bey Herrn N. eingefunden. Als ich in das oben genannte Zimmer eingetreten, traf ich denselben nebst den sieben Testamentszeugen an. Herr N. nahm den auf seinem Tisch liegenden geschriebenen Aufsatz in die Hand, und erklärte in unser aller Gegenwart: daß hierin sein letzter Wille enthalten sey, welchen er gegenwärtig zu seiner Vollkommenheit bringen und deswegen die anwesenden sieben Herren Zeugen ersucht haben wolle, daß sie, nachdem derselbe ihnen von dem Notar vorgelesen und dessen Inhalt von ihm vernehmlich bestättigt worden, denselben durch Unterschrift ihres Namens und Beyfügung ihrer Siegel sollennisiren sollten. Zugleich hat er mich den Notar, mit Darreichung der gewöhnlichen Subarrhation, requirirt, von diesem vorliegenden Testament eine gleichlautende Abschrift zu nehmen, über den ganzen Vorgang ein Notariats-Instrument

ment zu fertigen, demselben das Testament einzuverleiben und ihm gegen die Gebühr ein oder mehrere Instrumente auszuliefern. Hierauf habe ich das auf dem Tisch gelegene, von Herrn N. für seinen letzten Willen erklärte Testament, in Beyseyn der sieben Herrn Testamentszeugen und meiner beyden Instrumentszeugen, mit lauter und vernehmlicher Stimme dem Herrn Testirer vorgelesen, bey jedem darin enthaltenen Punct ihn befragt, ob dieß seine letzte Willensmeinung sey; welches er jederzeit mit Wiederhohlung eines jeden Puncts deutlich bejaht.

Das Testament selbst war folgenden Inhalts:
(Dieses wird hier ganz eingerückt)

Nachdem dieses Testament vorgelesen und vom Testirer bestättigt worden, hat dieser es in unser aller Gegenwart am Schluß unterschrieben, und mit einer schwarz seidenen Schnur verschlossen: worauf dasselbe von allen sieben erbetenen Herren Testamentszeugen unterschrieben, besiegelt, *) und also dieser Vorgang ohne Unterbrechung geendigt worden ist.

Dieß

*) Die nochmahlige Recognition der Handschriften und Petschafte durch die Zeugen möchte unnöthig seyn, da der Notar im Instrument sagt, daß die Unterschreibung und Sieglung in seiner und seiner Zeugen Gegenwart geschehen.

Dieß ist geschehen im Beyseyn der von mir hiezu erbetenen Instrumentszeugen Herrn N. N. und Herrn N. N.

Und weil ich, kaiserlicher Notar, mit meinen beyden Instrumentszeugen, dieser Handlung persönlich beygewohnt, das Testament selbst abgelesen, die Bestättigung desselben vom Testator vernommen, auch gesehen, wie er und die von ihm dazu erbetene sieben Herren Zeugen dasselbe unterschrieben und mit ihren gewöhnlichen Petschaften besiegelt haben:

So habe ich auf Ersuchen hierüber gegenwärtiges mit meinem Protokoll genau übereinstimmendes öffentliches Instrument gefertigt, solches mit meiner Unterschrift, gewöhnlichen Notariats-Signet und Handpetschaft bekräftigt.

(L. S.)

(L. S.) N. N. verpflichteter kaiserlicher Notar.

N.

Notariats-Instrument über ein vor sieben Zeugen mündlich errichtetes Testament.

Im Namen Gottes, Amen.

Kund und zu wissen sey hiemit, daß im Jahr — — Herr A. mich zu Ende benannten kaiserlichen geschwornen Notar ersuchen lassen, am folgenden Tag, Morgens um 10 Uhr, mit zwey Instruments-

mentszeugen zu ihm zu kommen, und über seinen letzten Willen ein Instrument zu errichten. Als ich nun des nächsten Tages zur bestimmten Zeit in dem in der — Gasse gelegenen Hause in der obern gegen Mitternacht gelegenen Stube nebst den beyden unten benannten Herren Instrumentszeugen erschienen, hat er sowohl uns, als den übrigen 7 Herren Testamentszeugen wegen unsers Erscheinens gedankt, und erklärt, daß er entschlossen sey, um aller Uneinigkeit unter seinen Kindern nach seinem Tod zuvorzukommen, seinen letzten Willen zu errichten, und daher uns sämmtlich bitten wolle, Zeugen dieses seines mündlichen Testaments zu seyn, mich aber insonderheit unter Darreichung der gewöhnlichen Subarrhation ersucht, dieses sein Testa niederzuschreiben und ihm darüber ein oder mehrere Instrumente zu fertigen.

Hierauf hat derselbe seine letzte Willensordnung folgendermassen vorgetragen:

Er verschaffe rc. (Nun folgt der Inhalt des Testaments.)

Dieß alles ist geschehen an dem Ort, Jahr und Tag, wie Eingangs gemeldet worden, in Beyseyn der zu Ende unterschriebenen Zeugen.

Wenn nun ich, der Notarius, nebst den Herren Zeugen, dieses alles aus dem Munde des Herrn Testirers selbst gehört, als habe ich diesen mündlich ausgesprochenen letzten Willen getreulich aufgezeichnet, denselben dem Herrn Testirer vorgelesen, und die Bestättigung aller Puncte desselben vernommen,

sodann

sodann denselben in gegenwärtige Form eines Instruments gebracht, dieses mit eigener Hand ins Reine geschrieben, und nachdem ich es bey genauer Vergleichung mit meinem Protokoll gleichlautend befunden, nebst den Herren Instruments- und Testamentszeugen unterschrieben und besiegelt, als zu dem allen gehörig erbeten.

(L. S.) N. N. verpflichteter kaiserlicher Notar.

Siegel und Unterschrift der beyden Instrumentszeugen.

Siegel und Unterschrift der 7 Testamentszeugen.

O.

Disposition eines Vaters unter seinen Kindern.

Ich Endes Unterschriebener bekenne hiemit, daß ich, um allen Streit zu verhüten, welcher nach meinem Tod unter meinen Kindern entstehen könnte, folgende Verordnung unterdenselben mache:

1) soll meinem Sohn, Johann Ulrich, für seine sämmtlichen Studir- und Reisekosten nicht mehr als tausend Gulden angerechnet, und diese Summe bey der Erbtheilung von ihm eingeworfen werden.

2) Meiner Tochter, Margaretha Sophia, soll die ihr bey ihrer Verheyrathung mitgegebene Aus-

stattung nebst dem Hochzeitverlag nicht höher als zu sechshundert Gulden bey der Einwerfung angesetzt, und so wohl diese, als die funfzehenhundert Gulden, welche sie zum Heyrathgut erhalten, nebst den ihr vorgeliehenen zweyhundert Gulden, von ihr eingeworfen werden.

3) Meiner Tochter, Anna Felicitas, soll das Bett, worin sie schläft, mit dem doppelten roth und weisen Ueberzug, als ein freyer Voraus vermacht seyn.

4) Uebrigens sollen meine sämmtlichen fünf Kinder, mit Namen, Johann Ulrich, Margaretha Sophia, Anna Felicitas, Eleonora Friderica, und Johanna Carolina, zu gleichen Theilen meine Erben seyn, und will ich den beyden ältesten unter ihnen, Johann Ulrich, und Margaretha Sophia, im Fall sie noch vor mir sterben sollten, ihre Kinder, die, nach den Gesetzen, ohnehin an ihrer Eltern statt treten, substituirt; falls sie aber keine ehelichen Kinder hinter sich ließen, ihre sämmtlichen übrigen Geschwister, meine Kinder, ihnen zu Nacherben hiemit ernannt haben.*)

Zur Urkund dessen habe ich gegenwärtige väterliche Disposition eigenhändig geschrieben und unterschrie-

*) Wenn ihre Mutter nicht mehr im Leben ist: denn sonst müßte diese mit dem Pflichttheil versehen werden. Und das würde in einer dispositione paterna nicht angehen.

schrieben. *) Nürnberg den zwölften September, im Jahr siebzehn hundert und ein und neunzig.

N. N.

P.

Schenkung auf den Todesfall.

Kund und zu wissen sey hiemit, denen es zu wissen nöthig ist: Nachdem ich Georg Carl N. bey meinem herannahenden Alter nicht wissen kann, wann Gott mich von dieser Welt abfordern wird, als habe ich Herrn Johann Michael N. meinem wertheſten Herrn Vetter, von welchem ich jederzeit viele Freundschaftsbezeugungen genossen, fünf hundert Gulden in Münz, in Kraft einer widerruflichen Schenkung auf den Todesfall, in der beständigsten Form, als solches nur immer geschehen mag, hiemit geschenket, welche ein halb Jahr nach meinem Tod aus meiner Verlassenschaft, in guten gangbaren Münzsorten baar von meinen Erben sollen ausgezahlt werden. Und weil Herr Johann Michael N. diese Schenkung acceptirt und seinen Dank dafür erstattet, als überlasse ich ihm solche auf den Fall

*) Wäre sie vom Testirer nicht selbst geschrieben, sondern bloß unterschrieben worden, so würde es nur heissen: eigenhändig unterschrieben. Die Unterschrift könnte alsdann heissen: Ich N. N. bekenne mit dieser eigenhändigen Unterschrift, daß in vorstehender Disposition mein letzter Wille enthalten sey.

Fall meines Todes, und in so ferne ich nicht Ursache finde, dieselbe zu widerrufen.

Zur Bekräftigung dessen habe ich diesen Schenkungsbrief nebst den hiezu besonders erbetenen Herren Zeugen eigenhändig unterschrieben, und nebst ihnen mein Petschaft beygedruckt. *)

So geschehen Nürnberg den — — —

(L. S.) Georg Carl N.

(L. S.) N. N.
(L. S.) N. N.
(L. S.) N. N. } als erbetene Zeugen.
(L. S.) N. N.
(L. S.) N. N.

Q.

Legatenzettel.

Nachdem ich N. N. den 11 Sept. 1787 vor zwey Herren Genannten des größern Raths allhier mein Testament erzeugt, und mir als Testirer zusteht, meinen letzten Willen nach Gefallen zu mindern und zu mehren, so will ich durch gegenwärtigen

*) (Oder wenn sie vor zwey Genannten errichtet würde:) nebst den hiezu als Zeugen erbetenen beyden Herren Genannten des größern Raths eigenhändig unterschrieben, und sie ihre Genanntensiegel, so wie ich mein Petschaft, beygedruckt.

gen Testamentszettel jenes Testament zwar hiemit nochmahls, seinem wesentlichen Inhalt und der Erbeinsetzung nach bestättigen, zugleich aber in einigen Puncten folgende Abänderung und respective Vermehrung vornehmen. Zu diesem Ende will ich in der besten und rechtsbeständigsten Form

1) die meiner Schwestertochter, Helena Barbara N. legirten funfzig Gulden mit noch funfzig Gulden vermehren und ihr also ein hundert Gulden vermachen

2) rc.

Und sollen diese Legate insgesammt nach meinem Tod, in der in meinem Testament schon bestimmten Zeit, getreulich ausgerichtet werden.

Zu wahrer Urkunde alles dessen habe ich mit besondern Fleiß zu Zeugen hierüber erbetten beyde Herren Genannte des größern Raths allhier, daß sie gegenwärtigen meinen Testamentszettel, nachdem sie mir solchen nochmahls vorgelesen, und von mir, daß dieses mein ernstlicher letzter Wille sey, vernommen, mit ihren Genanntensiegeln verschlossen. *) rc.

So geschehen rc.

R.

*) Es geschieht zwar auch, daß die Genannten den verlesenen Zettel unversiegelt zu dem Testament legen oder binden; doch wird es sicherer seyn, denselben solennisiren zu lassen. (§. 56.)

R.

Codicill ohne Testament.

Nachdem ich N. N. gesonnen bin, einigen meiner Bekannten und guten Freunde verschiedene Legate zu verschaffen, und für unnöthig achte, deswegen ein förmliches Testament zu hinterlassen: so will ich meiner lieben Schwester N. N. als meiner künftigen Haupterbin ab intestato hiemit anbefohlen haben, folgende Vermächtnisse denjenigen, welchem ich sie zugedacht, nach meinen Tod einzuhändigen: und zwar vermache ich ꝛc.

Zur Bekräftigung dessen habe ich gegenwärtigen Legatenzettel unterschrieben ꝛc.

So geschehen ꝛc.

S.

Mündliches ad acta erzeugtes Testament, nach der bey den Nürnbergischen Pflegämtern gewöhnlichen Form.

Zu wissen und kund sey hiemit, daß heute der dießortige verbürgerte Metzgermeister, I. H. den erbaren und weisen, Herrn S. A. und Herrn C. W. beyden dermahligen Amtsbürgermeistern, welche auf sein bittliches Ansuchen von dem Wohlgebornen Herrn N. N. der Zeit hochverordneten Herrn Pfleger des Amts und Städtleins N., zu selbigem in

in seine Behausung allhier abgeordnet worden, zwar krank, jedoch bey gutem Verstand, zu vernehmen gegeben, was maßen er in Rücksicht seiner kränklichen Umstände, bey welchen er seinem Ende täglich entgegen sehen müsse, seinen letzten Willen, wie es auf sein erfolgendes Absterben mit seinem hinterlassenen Vermögen gehalten werden solle, den gemeinen geschriebenen Rechten und insonderheit der Nürnbergischen Reformation gemäß aufzurichten entschlossen sey. Solchemnach wolle er

1) zu dem hiesigen Gotteshaus, der Todencapelle, dem Spital und dem Nürnbergischen Arbeitshaus, jeden Orts 30 kr. zusammen also zwey Gulden legirt haben.

2) verschaffe er ꝛc.

Was er nun nach Abzug dieser Legaten an Vermögen, es heisse, wie es wolle, hinterlassen würde, das solle seiner Ehefrau, Barbara H. zufallen, als welche er hiemit zu seiner einzigen Haupt- und Universalerbin eingesetzt haben wolle.

Und dieß wäre seine wohlüberlegte letzte Willensmeinung, welche er in allen Puncten vollzogen, und zu dem Ende dem hiesigen Pflegamt deren Execution unterthänig gehorsamst aufgetragen haben wolle.

Zu wahrer Urkund und Bekräftigung dessen hat der disponirende I. H. die im Eingang bemeldten Herren Zeugen dienstlich ersucht, daß selbige diesen seinen letzten Willen, der ihm in deren Gegenwart noch-

nochmahls vorgelesen worden, eigenhändig unterschrieben und mit ihren gewöhnlichen Petschaften besiegelt und verschlossen, nachmahls aber solchem des hiesigen hochverordneten Herrn Pflegers Wohlgebornen und einem erbaren Rath eingehändigt haben, damit er mit dero und gemeiner Stadt Siegel ebenfalls corroborirt und bis auf sein Absterben aufbehalten und ad acta registrirt werden möge.

So geschehen N. den fünf und zwanzigsten Aug. im Jahr Christi Ein Tausend, Sieben hundert und Neunzig.

(L. S.) S. H.
(L. S.) C. W.

Aeussere Aufschrift.

Testamentum ad Acta
I. H. dießortigen verbürgerten Metzgermeisters.

Erzeugt und verschlossen N. den 25 Aug. 1790.

T.

Protokoll über ein einem Pflegamt insinuirtes schriftliches Testament.

Actum N. im Amt den 6 Oct. 1790.

Nachdem der hiesige Bürger A. durch den hiesigen Beckermeister B., geziemend ansuchen lassen, daß weil er wegen seiner Krankheit nicht persönlich bey Amt erscheinen könne, jemand von Amts wegen zu ihm abgeordnet werden möchte, um seinen bereits schriftlich verfaßten letzten Willen von ihm zu übernehmen und zum Amt einzuliefern, hierauf auch den beyden dermahligen Amtsbürgermeistern, Herrn C. und D., der Auftrag hiezu, dem sie sich sogleich willigst unterzogen, gemacht worden: Als erschienen gedachte beyde Herrn Amtsbürgermeister nach Verlauf einer kurzen Zeit wieder bey Amt, und überlieferten einen in Quartformat zusammengelegten mit einem Petschaft, auf welchem die verzogenen lateinischen Buchstaben I. C. A. befindlich, verschlossenen Aufsatz, mit der Aufschrift: Hierin ist mein letzter Wille enthalten, I. C. A, und meldeten zugleich pflichtmäßig, daß sie solchen aus den Händen des testirenden I. C. A. den sie zwar krank auf dem Bette sitzend, aber bey vollkommenen Verstand angetroffen, empfangen, und derselbe hiebey nicht nur mit ausdrücklichen Worten gegen sie erklärt habe, daß in diesem verschlossenen Aufsatz seine freye und wohl überlegte

letzte

letzte Willensmeinung enthalten sey, sondern auch sie beyde zugleich ersucht habe, dafür zu sorgen, daß dieser sein letzter Wille vor seinem Beerdigungstag eröffnet, indessen aber apud acta verwahrt werden möchte.

Von Amtswegen

hat man hierauf den eingelieferten letzten Willen nochmahls in einen Umschlag gelegt, und, nachdem dieser sowohl von des Herrn Pflegers Wohlgeboren, als vorhin gedachten beyden Herren Amtsbürgermeistern versiegelt worden, durch letztere auf das Rathhaus zur gewöhnlichen Aufbewahrung bringen lassen. Zu dessen Urkunde ist gegenwärtiges Protokoll abgehalten, und nachdem es den Herren Amtsbürgermeistern vorgelesen und von ihnen bestättiget worden, von mir, dem Stadtschreiber unterschrieben worden. Actum ut supra.

N. N.

Stadtschreiber.

U.

Protokoll.

Die Eröffnung und Publication eines gerichtlichen Testaments in einem Pflegamt betreffend.

Actum N. im Pflegschloß den 5 May 1791.

In Praesentia des Herrn Pflegers N. Wohlgebornen dann Hrn. A. C. u. F. G. beyde des Raths.	Auf Bitten der Wittwe des verstorbenen hiesigen Bürgers und Metzgermeisters I. H. Barbara H. um Eröffnung und Publication des vom gedachten I. H. unter dem 25 Aug. des vorigen Jahrs gerichtlich erzeugten Testaments, hat man von Amts-

wegen den heutigen Tag hiezu anberaumet.

Als man nun der verwittibten H. welche mit Beystand des über ihre Kinder erster Ehe amtlich constituirten Vormunds, Georg S. erschienen ist, jenes Testament vorgezeigt, und sie die Siegel für richtig und unversehrt erkannt hat: so ist solches eröffnet und seinem ganzen Inhalt nach abgelesen worden: wofür die verwittibte H. und Georg S. geziemenden Dank erstattet. Actum ut supra.

N. N.
Stadtschreiber.

X.

Recognitions-Schein über ein im Gericht (Amt) versiegelt niedergelegtes Testament.

Nachdem heute an dem zu Ende bemerkten Tag Herr N. N. in dem hiesigen Gericht in Gegenwart der beyden verpflichteten Gerichtsschöpfen N. und N. und meiner des unterzeichneten Actuars persönlich erschienen, und eine mit seinem Siegel dreymahl versiegelte Schrift übergeben, mit der Anzeige, daß darin sein Testament enthalten sey, und mit der Bitte, dasselbe in Verwahrung zu nehmen und zu den Acten zu legen, und, woferne er es bey seinem Leben nicht wieder zurückfordern sollte, dasselbe nach seinem Tode zu eröffnen und zu vollziehen, (zur Eröffnung und zur Vollziehung zu befördern) unterdessen aber ihm einen Schein wegen der geschehenen Insinuation zu ertheilen: als ist ihm solcher unter dem Gerichtssiegel hiemit ausgestellet worden.

So geschehen N. den 14 Aug. 1791.

N. N. Actuar.

Y.

Vollmacht zur Abforderung eines vor Genannten errichteten Testaments. *)

Actum N. den 6 Nov. 1790.

In Praesentia Herrn Pflegers und zweyer Rathsbürger.

Erschien Frau Felicitas N. des seel. Christoph N. hinterlassene Wittwe, und zeigte an, wie sie das im vorigen Jahr in Nürnberg vor zwey Herren Genannten des größern Raths erzeugte Testament aus erheblichen Ursachen zurück zu nehmen und wieder aufzuheben sich entschlossen habe. Weil sie aber wegen ihres hohen Alters und kränklicher Umstände sich ausser Stand finde, dieß in eigener Person zu bewerkstelligen: so wolle sie hiemit, Herrn N. N. hiesigem Bürger und Krämer, Gewalt und Vollmacht ertheilt haben, gedachtes Testament, so sich in den Händen des einen siegelnden Genannten, Herrn N. N. befinde, abzufordern, auch wegen seiner dazu erforderlichen Vollmacht mit gegenwärtigem gerichtlichen Protokoll sich zu legitimiren.

Urkund=

*) Diese wäre in dem Fall zu gebrauchen, da jemand, der in einem Pflegamt wohnt, sein vor Genannten in Nürnberg erzeugtes Testament zurücknehmen wollte.

Urkundlich ist gegenwärtige Vollmacht von mir zu Ende bemeldten Pfleger und den am Rand benannten beyden Herren Amtsburgermeistern eigenhändig unterschrieben und besiegelt worden.

Actum ut supra.

(L. S.) N. N.
(L. S.) N. N. des Raths
(L. S.) N. N. des Raths.

Zusätze und Verbesserungen einiger Druckfehler.

Seite 4. Z. 13. Hieher gehört die Note ***) nicht **) das in der Note ****) angeführte Gesetz ist mit der Note ***) zu verbinden.

Was S. 18. §. 14. von den Spitalpfründern gesagt wird, ist näher dahin zu bestimmen:

Reiche Spitalpfründner, welche um ein gewisses Geld sich einkaufen, haben freye Hand, über ihr übriges Vermögen zu disponiren. Eben dieß gilt von armen und kranken Personen, welche nur etliche Tage oder Wochen in dem Spital beherberget worden, von welchen der Spital nichts behält, als was sie an Kleidungen, leinen Dinglich, und dergl. mit sich gebracht.

Arme Pfründner müssen das, was sie an Dinglich hinein gebracht, zurücklassen; sie können nur denn über ihr übriges Vermögen nicht disponiren, wenn sie keine Kinder hinterlassen.

S. 19. Z. 5. statt Actuars l. Gerichtschreibers.

S. 30. daß ehehin Testamente vor drey Genannten erzeugt worden, beweisen Beyspiele von 1422, 1447, 1477, in Gatterer Cod. dipl. p. 120. 150. 189. Ebendaselbst S. 260. kommt ein Beyspiel vor eines vor 3 Zeugen errichteten Testaments, und vor 2 Zeugen erzeugten Testamentszettels.

S. 31.

S. 31. Von dem Testiren vor Genannten finden sich noch ältere Spuren, als von 1437. nämlich von 1361, 1370, 1372, in Gattereri Cod. dipl. Holzschuh. p. 53. 64. 67, wo sie aber nur bloß Zeugen, nicht Genannte, hießen.

S. 56. Z. 1. statt machen l. machen kann. S. 64. Z. 16. ist die auszustreichen. S. 77. Z. 4. von unten: statt Testamant l. Testament. S. 101. Z. 6. statt Kindern l. Kinder. S. 105. Z. 13. ist das eine aber auszustreichen. S. 118. Z. 10. ist das auszustreichen. S. 158. Note **) statt U. N. ist U. M. zu setzen. S. 164. Z. 7. statt der Testirer l. den Legatar. S. 191. in der vorletzten Zeile muß statt **) stehen ***)

Von meiner Abhandlung von der Intestaterbfolge und von den Stipendien, so vor dieser Abhandlung erschienen, ingleichen Nachrichten von Armenstiftungen in Nürnberg in 8. sind noch Exemplare in eben dieser Verlagshandlung zu haben.

Bayerische Staatsbibliothek München

5 7
7 6

BSB Bayerische StaatsBibliothek
MDZ Münchener DigitalisierungsZentrum Digitale Bibliothek

Siebenkees, Johann Christian,

Abhandlung von letzten Willen nach gemeinen und Nürnbergischen Rechten

Nürnberg u.a. 1792

J.germ. 194 bc
urn:nbn:de:bvb:12-bsb10552726-6
VD18 10280073-003